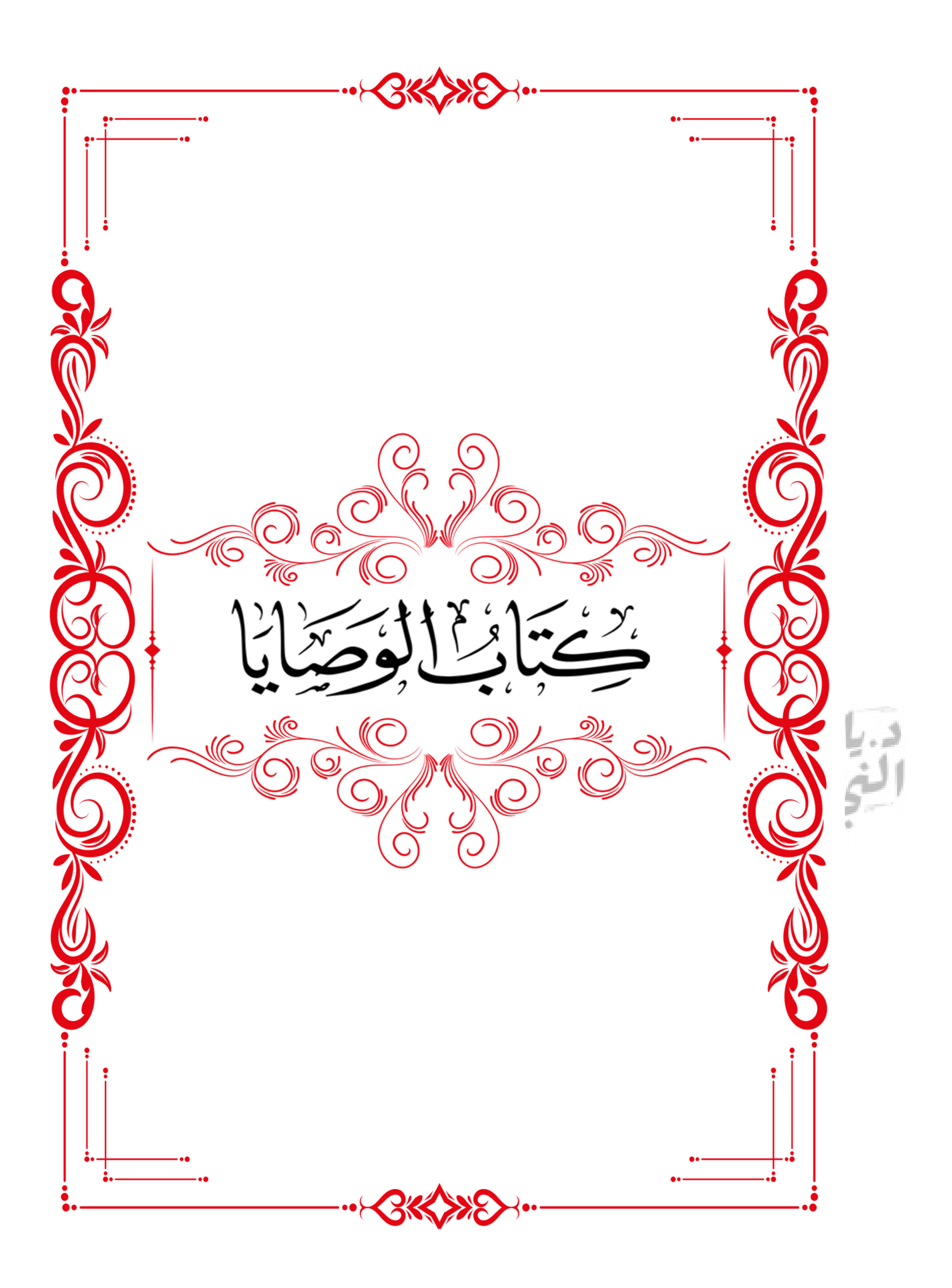

كتاب الوصايا






## تَعريفُ الوَصيةِ:

**الوَصيةُ لُغةً:** مُشتقةٌ من وَصيتُ الشَيءَ أُوصيه إذا وَصلتُه، وسُمِّيت وَصيةً؛ لأنَّ الميِّتَ وصَلَ ما كانَ فيه من أمرِ حَياتِه بما بعدَه من أمرِ مَماتِه في نُفوذِ التَّصرفِ.

**ويُقالُ:** وَصَّىٰ وأوْصَىٰ إِيصاءً والاسمُ الوَصيةُ والوَصاةُ.

وتَأتي الوَصيةُ بمَعنىٰ الأمرِ، قالَ تَعالىٰ: ﴿وَوَصَّىٰ بِهَآ إِبۡرَٰهِـۧمُ بَنِيهِ وَيَعۡقُوبُ﴾ [البَقَرَة: 132] وقالَ: ﴿ذَٰلِكُمۡ وَصَّىٰكُم بِهِۦ﴾ [الأنعَام: 151]، ومنه قَولُ الخَطيبِ: أُوصيكم بتَقوىٰ اللهِ وطاعَتِه.

والوَصيُّ: الذي يُوصي، والذي يُوصَىٰ له، وهو مِن الأَضدادِ، والوَصيةُ تُطلقُ أيضًا علىٰ المُوصَىٰ به(1).

(1) «تهذيب اللغة» (12/ 187)، و«لسان العرب» (15/ 394)، و«تاج العروس» =

## الوَصيةُ اصطِلاحًا:

**قالَ الحَنفيةُ**: الوَصيةُ هي تَمليكُ مُضافٍ لمَا بعدَ المَوتِ بطَريقِ التَّبرعِ، سَواءٌ كانَ ذلك في الأَعيانِ أو في المَنافعِ[1].

**وقالَ المالِكيةُ**: عَقدٌ يُوجبُ حَقًّا في ثُلثِ مالِ عاقِدِه يَلزمُ بمَوتِه أو نِيابةً عنه بعدَه[2].

**وقد ذكَرَ الحَطابُ عِدةَ تَعريفاتٍ للفُقهاءِ فقالَ**: قالَ في «الشامِلِ»: والوَصيةُ تَمليكُ مُضافٍ لمَا بعدَ المَوتِ بطَريقِ التَّبرعِ. انتَهىٰ.

ونقَلَه في «التَّوضيحِ» وابنُ عبدِ السَّلامِ عن بعضِ الحَنفيةِ.

قالَ ابنُ عبدِ السَّلامِ: علىٰ أنَّه لا يَخلو عن مُناقَشاتٍ لا تَخفىٰ عليكَ. انتَهىٰ.

وقالَ في «اللُّبابِ»: الوَصايا حَقيقتُها تَصرُّفُ المالِكِ في جُزءٍ من حُقوقِه مَوقوفٌ علىٰ مَوتِه علىٰ وَجهٍ يَكونُ له الرُّجوعُ فيه. انتَهىٰ.

ثم قالَ: الوَصيةُ حَقيقتُها إِسنادُ النَّظرِ في أمرِ المَحجورِ أو تَنفيذُ وَصيةٍ لثِقةٍ مَأمونٍ. انتَهىٰ.

---

= (40/ 209)، و«شرح صحيح مسلم» للنووي (11/ 74)، و«كشاف القناع» (4/ 405)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 441).

(1) «تبيين الحقائق» (6/ 182)، و«البحر الرائق» (8/ 459)، و«العناية» (16/ 55)، و«الدر المختار» (6/ 648).

(2) «مختصر ابن عرفة» (16/ 89)، و«التاج والإكليل» (5/ 435)، و«مواهب الجليل» (8/ 368)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 167)، و«حاشية الدسوقي» (6/ 484)، و«حاشية الصاوي» (10/ 493).

ورسَمَها ابنُ عَرفةَ برَسمٍ شمِلَ الإيصاءَ لشَخصٍ وإسنادَ الوَصيةِ إليه، فقالَ: الوَصيةُ في عُرفِ الفُقهاءِ لا الفُرَّاضِ عَقدٌ يُوجِبُ حَقًّا في ثُلثِ عاقِدِه يَلزمُه بمَوتِه أو نِيابَتِه عنه بعدَه، انتهىٰ.

ولا يَخفَىٰ صِدقُ هذا الرَّسمِ علىٰ التَّدبيرِ، واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ[1].

**وقالَ الشافِعيةُ**: الوَصيةُ شَرعًا: تَبرُّعٌ بحَقٍّ مُضافٍ ولو تَقديرًا لمَا بعدَ المَوتِ ليسَ بتَدبيرٍ ولا تَعليقِ عِتقٍ، وإنِ التَحَقا بها حُكمًا، كالتَّبرعِ المُنجَزِ في مَرضِ المَوتِ أو المُلتحِقِ به[2].

**قالَ القَليوبيُّ**: وأشاروا بقَولِهم: «ولو تَقديرًا» لشُمولِ نَحوِ «أوَصيتُ له بكذا»؛ فإنَّ بعدَ المَوتِ مُقدَّرٌ معه.

وقَولُ بَعضِهم: «ليَشملَ التَّبرعَ في مَرضِ المَوتِ؛ فإنَّه مُعتبَرٌ من الثُّلثِ» فيه نَظرٌ وغيرُ مُستقيمٍ؛ لأنَّه ليسَ وَصيةً، وإنْ كانَ له حُكمُها فيما ذُكرَ، وعليه فقَولُهم: «ليسَ بتَدبيرٍ...» إلخ مُستدرَكٌ فتَأمَّلْ[3].

وقَولُهم: «أو ما التَحقَ به»: أي: بمَرضِ المَوتِ، كتَقديمِه لنَحوِ قَتلٍ[4].

---

(1) «مواهب الجليل» (8/ 368).

(2) «أسنىٰ المطالب» (3/ 29)، و«مغني المحتاج» (4/ 64)، و«تحفة المحتاج» (8/ 112).

(3) «حاشية قليوبي علىٰ كنز الراغبين» (3/ 385).

(4) «حاشية الشرواني» (8/ 112).

**وقالَ الدَّميريُّ:** هي في الشَّرعِ: تَبرعٌ بحَقٍّ أو تَفويضُ تَصرُّفٍ خاصٍّ مُضافَيْن إلىٰ ما بعدَ المَوتِ[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** **الوَصيةُ شَرعًا:** الأمرُ بالتَّصرُّفِ بعدَ المَوتِ أو التَّبرعُ بالمالِ بعدَه.

كأنْ يُوصيَ إلىٰ إنسانٍ بتَزويجِ بَناتِه أو غُسلِه أو الصَّلاةِ عليه إمامًا، أو الكَلامِ علىٰ صِغارِ أَولادِه أو تَفرِقةِ ثُلثِه ونَحوِه[2].

**وقالَ أَبو الخَطابِ:** هي التَّبرعُ بما يَقفُ نُفوذُه علىٰ خُروجِه من الثُّلثِ.

**قالَ المِرداويُّ:** فعلىٰ قَولِه تَكونُ العَطيةُ في مَرضِ المَوتِ وَصيةً، والصَّحيحُ خِلافُه.

قالَ في «المُستوعِبِ»: وفي حَدِّه اختِلافٌ من وُجوهٍ:

**أحدُها:** أنَّه يَدخلُ فيه تبرُّعُه بِهباتِه وعَطاياه المُنجَزةِ في مَرضِ مَوتِه، وذلك لا يُسمَّىٰ وَصيةً.

ويَخرجُ منه وَصيةٌ بما زادَ علىٰ الثُّلثِ؛ فإنَّها وَصيةٌ صَحيحةٌ مَوقوفةٌ علىٰ إجازةِ الوَرثةِ.

---

(1) «النجم الوهاج» (6/ 213).

(2) «الشرح الكبير» (6/ 414)، و«المبدع» (6/ 3)، و«الإنصاف» (7/ 183)، و«كشاف القناع» (4/ 405)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 439)، و«الروض المربع» (2/ 195).

ويَخرجُ منه أيضًا وَصيةٌ بِفعلِ العِباداتِ وقَضاءِ الواجِباتِ والنَّظرِ في أمرِ الأَصاغرِ من أَولادِه وتَزويجِ بَناتِه ونَحوِ ذلك[1].

## تَعريفُ الإِيصاءِ:

**الإِيصاءُ:** مَصدرُ أَوصَىٰ، يُقالُ: أَوصَىٰ إليه: جعَلَه وَصيَّه يَتصرَّفُ في أمرِه ومالِه وعِيالِه بعدَ مَوتِه، وأَوصىٰ فُلانًا بالشَّيءِ أمرَه به وفرَضَه عليه[2].

**والإِيصاءُ في الاصطِلاحِ هو:** إِقامةُ الشَّخصِ غيرَه مَقامَ نَفسِه في التَّصرفِ بعدَ المَوتِ، ولا يَكونُ إلا مُضافًا؛ إذِ الإِيصاءُ في الحالِ لا يُتصوَّرُ إلا إذا جُعلَ مَجازًا عن الوَكالةِ والقَضاءِ والإِمارةِ[3].

والصِّلةُ بينَ الوَصيةِ والإِيصاءِ أنَّ كلًّا منهما أمرٌ بالتَّصرفِ لمَا بعدَ المَوتِ، غيرَ أنَّ الوَصيةَ تَمليكٌ والإِيصاءَ العَهدُ إلىٰ مَن يَقومُ علىٰ مَن بعدَه.

**قالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ:** والإِيصاءُ يَعمُّ الوَصيةَ والوَصايا لُغةً، والتَّفرقةُ بينَهما من اصطِلاحِ الفُقهاءِ، وهي تَخصيصُ الوَصيةِ بالتَّبرعِ المُضافِ لمَا بعدَ المَوتِ، والوِصايةُ بالعَهدِ إلىٰ مَن يَقومُ علىٰ مَن بعدَه[4].

---

(1) «الإنصاف» (7/ 183).

(2) «المعجم الوسيط» مادة (وصىٰ).

(3) «تبيين الحقائق» (5/ 148).

(4) «مغني المحتاج» (4/ 64)، و«نهاية المحتاج» (6/ 46)، و«السراج الوهاج» ص(345).

## مَشروعيةُ الوَصيةِ:

الوَصيةُ مَشروعةٌ بالكِتابِ والسُّنةِ والإِجماعِ والمَعقولِ.

**أمَّا بالكِتابِ؛** فقولُه تعالىٰ: ﴿كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ ١٨٠ فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعۡدَمَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثۡمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓۚ إِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ١٨١﴾ [البقرة: 180، 181].

وقولُه تعالىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: 11].

**وأمَّا بالسُّنةِ؛** فمنها ما صَحَّ من طُرقٍ عن سَعدِ بنِ أَبي وَقاصٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّه قالَ: كانَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يعودُني وأنا مَريضٌ بمَكةَ، فقُلتُ: لي مالٌ، أُوصي بمالي كلِّه؟ قالَ: لا. قُلتُ: فالشَّطرُ؟ قالَ: لا. قُلتُ: فالثُّلثُ؟ قالَ: **«الثُّلثُ والثُّلثُ كَثيرٌ، أنْ تَدَعَ وَرثتَك أَغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ في أَيديهم»**[1].

ورَوىٰ مُسلمٌ عن عِمرانَ بنِ الحُصَينِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ **«أنَّ رَجلًا من الأَنصارِ أوصَىٰ عندَ مَوتِه بعِتقِ سِتةِ أَعبُدٍ لا مالَ له غيرُهم، فدَعاهم رَسولُ اللهِ** صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **فأقرَعَ بينَهم، فأعتَقَ اثنَين وأرَقَّ أربَعةً»**[2].

وعن نافِعٍ عن ابنِ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«ما حَقُّ امرِئٍ مُسلمٍ له شَيءٌ يُوصي فيه يَبيتُ لَيلتَينِ إلا ووَصيَّتُه عندَه**

---

(1) أخرجه البخاري (5039)، ومسلم (1628).

(2) أخرجه مسلم (1668).

مَكتوبـةٌ» قـالَ ابـنُ عُمـرَ: مـا مـرَّت علَـيَّ لَيلـةٌ مـذ سـمِعتُ رَسـولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ ذلك إلا وعِندي وَصيَّتي(1).

وقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ تَصدَّقَ عليكم عندَ وَفاتِكم بثُلثِ أموالِكم زِيادةً لكم في أعمالِكم وحَسناتِكم**»(2).

وعن نافِعٍ قـالَ: قـالَ ابنُ عُمرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا قـالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقولُ: يا ابنَ آدَمَ اثنَتانِ لم تَكُنْ لك واحِدَةٌ منهما، جعَلتُ لـك نَصيبًا من مالِك حين أخَذتُ بكَظمِك لأُطهِّرَك بـه ولأُزكِّيَـك بصَـلاةِ عِبـادي عليك بعدَ انقِضاءِ أجَلِك**»(3).

وعن جابِرٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**مَن مـاتَ علـىٰ وَصـيةٍ ماتَ علىٰ سَبيلٍ وسُنةٍ، وماتَ علىٰ تُقًى وشَهادةٍ، وماتَ مَغفورًا له**»(4).

وعـن أبـي هُريـرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أنَّ رَسـولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قـالَ: «**إذا مـاتَ الإنسانُ انقطَعَ عنه عَملُه إلا مِن ثَلاثةٍ: إلا مِن صَدقةٍ جاريةٍ أو عِلمٍ يُنتفَـعُ بـه أو وَلدٍ صالِحٍ يَدعو له**»(5).

(1) أخرجه البخاري (2738)، ومسلم (1627).

(2) حَدِيثٌ حَسَنٌ: رواه ابن ماجه (2709)، وأحمد (27552).

(3) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ: رواه ابـن ماجـه (2710)، وعبـده بـن حميـد في «مسـنده» (771)، والدارقطني (4330)، والطبراني في «الأوسط» (7124).

(4) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ: رواه ابن ماجه (2701).

(5) أخرجه مسلم (1631).



**وأمَّا الإجماعُ**؛ فقد أجمَعَ المُسلِمونَ علىٰ جَوازِ الوَصيةِ واستِحبابِها.

**قالَ ابنُ المُنذرِ** رَحِمَهُ اللَّهُ: أجمَعَ كلُّ مَن يُحفَظُ عنه من أهلِ العِلمِ علىٰ أنَّ الوَصيةَ للوَالدَينِ اللَّذَينِ لا يَرِثانِ والأَقرباءِ الذين لا يَرِثونَ جائِزةٌ[1].

**وقالَ ابنُ عبدِ البَرِّ بعدَ ذِكرِ حَديثِ ابنِ عُمرَ**: «ما حَقُّ امرِئٍ...» ففي هذا الحَديثِ الحَضُّ علىٰ الوَصيةِ والتَّأكيدُ في ذلك، وهذا علىٰ النَّدبِ لا علىٰ الإيجابِ عندَ الجَميعِ لا يَختلِفونَ في ذلك[2].

**وقالَ أيضًا**: واتَّفقَ فُقهاءُ الأَمصارِ علىٰ أنَّ الوَصيةَ مَندوبٌ إليها مَرغوبٌ فيها، وأنَّها جائِزةٌ لمَن أَوصىٰ في كلِّ مالٍ قَلَّ أو كثُرَ ما لم يَتجاوَزِ الثُّلثَ، وممَّن قالَ بهذا مالِكٌ والثَّوريُّ وأبو حَنيفةَ والأَوزاعيُّ والحَسنُ ابنُ حَيٍّ والشافِعيُّ وأَحمدُ وإِسحاقُ، ورُوي ذلك عن جَماعةٍ من السَّلفِ[3].

**قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ المَقدسيُّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: وأجمَعَ العُلماءُ في جَميعِ الأَمصارِ والأَعصارِ علىٰ جَوازِ الوَصيةِ[4].

**وقالَ الإمامُ النَّوويُّ** رَحِمَهُ اللَّهُ عندَ حَديثِ: «**ما حَقُّ امرِئٍ مُسلمٍ له شَيءٌ يُوصي فيه يَبيتُ لَيلتَينِ إلا ووَصيَّتُه عندَه مَكتوبةٌ**»: فيه الحَثُّ علىٰ الوَصيةِ،

(1) «الإجماع» (335).
(2) «التمهيد» (14/ 292).
(3) «الاستذكار» (7/ 263).
(4) «المغني» (6/ 55).

وقد أجمَعَ المُسلِمونَ علىٰ الأمرِ بها، لكنَّ مَذهبَنا ومَذهبَ الجَماهيرِ أنَّها مَندوبةٌ لا واجِبةٌ(1).

**وقالَ الإمامُ زَينُ الدِّينِ العِراقيُّ:** قد أجمَعَ المُسلِمونَ علىٰ الأمرِ بها، أي: الوَصيةِ، لكنَّ مَذهبَ مالِكٍ والشافِعيِّ وأحمدَ وأبي حَنيفةَ والجُمهورِ أنَّها مَندوبةٌ لا واجِبةٌ(2).

**وقالَ الإمامُ الكاسانِيُّ:** وأمَّا الإجماعُ؛ فإنَّ الأُمةَ من لَدُنْ رَسولِ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إلىٰ يَومِنا هذا يُوصونَ من غيرِ إنكارٍ من أحدٍ، فيَكونُ إجماعًا من الأُمةِ علىٰ ذلك(3).

**وقالَ الحِصنيُّ:** أجمَعَ المُسلِمونَ علىٰ استِحبابِها(4).

**وأمَّا القِياسُ أو المَعقولُ** فهو أنَّ الإنسانَ يَحتاجُ إلىٰ أنْ يَكونَ خَتمُ عَمَلِه بالقُربةِ زيادةً علىٰ القُرَبِ السابِقةِ علىٰ ما نطَقَ به الحَديثُ، أو تَداركًا لِمَا فرَطَ في حَياتِه؛ لأنَّ الإنسانَ مَغرورٌ بأَملِه، مُقصِّرٌ في عَمَلِه، فإذا عرَضَ له المَرضُ وخافَ الهَلاكَ يَحتاجُ إلىٰ تَلافي بَعضِ ما فرَطَ منه، من التَّفريطِ بمالِه علىٰ وَجهٍ لو مَضىٰ فيه يَتحقَّقُ مَقصِدُه المآلِيُّ، ولو أنهَضَه البُرءُ واتَّسعَ الوَقتُ وأحوَجَه إلىٰ الانتِفاعِ به صرَفَه إلىٰ مَطلبِه الحالِيِّ، فشرَعَها الشارِعُ

---

(1) «شرح صحيح مسلم» (11/ 74).

(2) «طرح التثريب» (6/ 161).

(3) «بدائع الصنائع» (7/ 330).

(4) «كفاية الأخيار» (391).



تَمكينًا منه جَلَّ وعَلا من العَملِ الصالِحِ وقَضاءِ حاجَتِه عندَ احتِياجِه إلىٰ تَحصيلِ المَصالحِ.

وهذه العُقودُ ما شُرِعَت إلا لحَوائجِ العِبادِ، فإذا مسَّت حاجَتُهم إلىٰ الوَصيةِ وجَبَ القَولُ بجَوازِها.

وبه تَبيَّنَ أنَّ مِلكَ الإنسانِ لا يَزولُ بمَوتِه فيما يَحتاجُ إليه، ألَا تَرىٰ أنَّه بَقيَ في قَدرِ جَهازِه من الكَفنِ والدَّفنِ وبَقيَ في قَدرِ الدَّينِ الذي هو مُطالَبٌ به من جِهةِ العِبادِ لحاجةٍ إلىٰ ذلك؟ كذلك ههنا[1].

## سَببُ مَشروعيتِها:

وسَببُ الوَصيةِ سَببُ سائرِ التَّبرعاتِ، وهو إرادةُ تَحصيلِ الذِّكرِ الحَسنِ في الدُّنيا والوُصولِ إلىٰ الدَّرجاتِ العاليةِ في العُقبىٰ[2].

## نَسخُ الوَصيةِ للوالِدَينِ والأَقربَينَ:

اتَّفقَ العُلماءُ علىٰ أنَّ الوَصيةَ في أولِ الإسلامِ كانَت واجِبةً للأَقرَبينَ بقَولِه تَعالىٰ: ﴿كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ ١٨٠ فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعۡدَمَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثۡمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓۚ إِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٞ ١٨١﴾ [البقرة: 180، 181] ثم نُسخَ وُجوبُها عندَ

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 330)، و«الهداية شرح البداية» (4/ 231)، و«تبيين الحقائق» (6/ 182)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 370، 371).

(2) «البحر الرائق» (8/ 459).

المَذاهبِ الأَربعةِ وكَثيرٍ من العُلماءِ بآيةِ المَواريثِ، وبَقيَ جَوازُ الوَصيةِ لمَن لا يَرثُ[1].

وعن عِكرمةَ عن ابنِ عَباسٍ رَضِيَّاللَّهُعَنْهُمَا: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ [البَقَرَة: 180]، فكانَت الوَصيةُ كذلك حتىٰ نَسَختَها آيةُ المِيراثِ[2].

قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَضِيَّاللَّهُعَنْهُ: وكانَ فَرضًا في كِتابِ اللهِ تَعالىٰ علىٰ مَن ترَكَ خَيرًا -والخَيرُ: المالُ- أنْ يُوصيَ لوالِدَيه وأقرَبيه، ثم زعَمَ بعضُ أهلِ العِلمِ بالقُرآنِ أنَّ الوَصيةَ للوالِدَينِ والأقرَبينَ الوارِثينَ مَنسوخةٌ، واختلَفوا في الأَقرَبينَ غيرِ الوارِثينَ، فأكثَرُ مَن لَقيتُ من أهلِ العِلمِ ممَّن حفِظتُ عنه قالَ: الوَصايا مَنسوخةٌ؛ لأنَّه إنَّما أمَرَ بها إذا كانَت إنَّما يُورَثُ بها، فلمَّا قسَّمَ اللهُ -تَعالىٰ ذِكرُه- المَواريث كانَت تَطوُّعًا.

قالَ الشافِعيُّ: وهذا -إنْ شاءَ اللهُ تَعالىٰ- كلُّه كما قالوا.

فإنْ قالَ قائِلٌ: ما دَلَّ علىٰ ما وصَفتَ؟ قيلَ لَه: قالَ اللهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌۚ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾ [النِّسَاء: 11].

أخبَرَنا ابنُ عُيَينةَ عن سُليمانَ الأَحولِ عن مُجاهِدٍ أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**لا وَصيةَ لوارِثٍ**»[3] وما وَصفتُ من أنَّ الوَصيةَ

(1) «الموطأ» (2/ 765)، و«نهاية المطلب» (10/ 5)، و«الوسيط» (5/ 368).

(2) رواه أبو داود (2869).

(3) رواه أبو داود (2870، 3565)، والنسائي (3641)، وابن ماجه (2713، 2714).



للوارِثِ مَنسوخةٌ بآيِ المَواريثِ وأنَّه لا وَصيةَ لوارِثٍ مما لا أعرِفُ فيه عن أحدٍ ممَّن لَقيتُ خِلافًا، قالَ الشافِعيُّ: وإذا كانَت الوَصايا لمَن أمَرَ اللهُ -تَعالىٰ ذِكرُه- بالوَصيةِ مَنسوخةً بآيِ المَواريثِ، وكانَت السُّنةُ تَدلُّ علىٰ أنَّها لا تَجوزُ لوارِثٍ، وتَدلُّ علىٰ أنَّها تَجوزُ لغيرِ قَرابةٍ، دَلَّ ذلك علىٰ نَسخِ الوَصايا للوَرثةِ، وأشبَهَ أنْ يَدلَّ علىٰ نَسخِ الوَصايا لغيرِهم[1].

قالَ أبو عُمرَ: ليسَ في كِتابِ اللهِ ذِكرُ الوَصيةِ إلا في قَولِه عَزَّ وَجَلَّ: ﴿كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ ١٨٠﴾ [البقرة: 180] وهذه الآيةُ نزَلَت قبلَ نُزولِ الفَرائضِ والمَواريثِ، فلمَّا أنزَلَ اللهُ سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ حُكمَ الوالِدَينِ وسائرِ الوارِثينَ في القُرآنِ نسَخَ ما كانَ لهم من الوَصيةِ، وجعَلَ لهم مَواريثَ مَعلومةً علىٰ حَسبِ ما أحكَمَ من ذلك تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ.

وقد رُوي عن ابنِ عَباسٍ وسَعيدِ بنِ جُبَيرٍ والحَسنِ أنَّ آيةَ المَواريثِ نسَخَت الوَصيةَ للوالِدَينِ والأَقرَبينَ الوارِثينَ، وهو مَذهبُ الشافِعيِّ وأكثَرِ المالِكيِّينَ وجَماعةٍ من أهلِ العِلمِ، ورُويَ عن النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: «**لا وَصيةَ لوارِثٍ**»[2] وهذا بَيانٌ منه صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ أنَّ آيةَ المَواريثِ نسَخَت الوَصيةَ للوارِثينَ، وأمَّا مَن أجازَ نَسخَ القُرآنِ بالسُّنةِ من العُلماءِ

---

(1) «الأم» (4/ 98، 99).

(2) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (2870، 3565)، والنسائي (3641)، وابن ماجه (2713، 2714).

فإنَّهم قالوا: هذا الحَديثُ نَسَخَ الوَصيةَ للوَرثةِ، وللكَلامِ في نَسخِ القُرآنِ بالسُّنةِ مَوضعٌ غيرُ هذا[1].

## حُكمُ الوَصيةِ:

لا خِلافَ بينَ فُقهاءِ المَذاهبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّ الإنسانَ إذا لم يَكنْ عليه دُيونٌ إمَّا للهِ وإمَّا للناسِ أو لم يَكنْ عندَه أَماناتٌ أنَّ الوَصيةَ في حَقِّه مُستحَبةٌ وليسَت واجِبةً، وقد نقَلَ عَددٌ منهم الإجماعَ علىٰ ذلك.

أمَّا إنْ كانَت عليه دُيونٌ أو كانَ عندَه أَماناتٌ؛ فإنَّ الوَصيةَ في حَقِّه واجِبةٌ.

**وقد استدَلُّوا علىٰ عَدمِ الوُجوبِ بما يَلي:**

1- ما رَواه الإمامُ مُسلمٌ في رِوايةٍ عن ابنِ عُمرَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ قالَ: «**ما حَقُّ امرِئٍ مُسلمٍ له شَيءٌ يُريدُ أنْ يُوصيَ فيه يَبيتُ لَيلَتَينِ إلا ووَصيَّتُه مَكتوبةٌ عندَه**»[2] فجعَلَ ذلك مُتعلِّقًا بإرادتِه، ولو كانَ واجِبًا لم يَكنْ كذلك، وبتَقديرِ أنْ يَكونَ في هذا اللَّفظِ ما يَدلُّ علىٰ الوُجوبِ فقد قيَّدَه في كلِّ الرِّواياتِ بقَولِه: «له شَيءٌ يُوصي فيه»، وذلك هو الدُّيونُ التي تَكونُ عليه، فهو الشَيءُ الذي يُوصَىٰ فيه، ولو نَظَرنا إلىٰ الرِّوايةِ التي لَفظُها «مالٌ يُوصَىٰ فيه» فالدَّينُ الذي عليه مالٌ[3].

(1) «التمهيد» (14/ 292، 293).
(2) أخرجه مسلم (1627).
(3) «تفسير القرطبي» (2/ 260)، و«طرح التثريب» (6/ 161)، و«فتح الباري» (5/ 358).



**قالَ الكاسانيُّ**: وبعضُ الناسِ يَقولُ: الوَصيةُ واجبةٌ لمَا رُويَ عنه عَلَيهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أنَّه قالَ: «**لا يَحلُّ لرَجلٍ يُؤمنُ باللهِ واليَومِ الآخرِ له مالٌ يُريدُ أنْ يُوصيَ فيه يَبيتُ لَيلتَينِ إلا ووَصيَّتُه عندَ رأسِه**»، وفي الحَديثِ نَفسِه ما يَنفي الوُجوبَ؛ لأنَّ فيه تَحريمَ تَركِ الإيصاءِ عندَ إرادةِ الإيصاءِ، والواجبُ لا يَقفُ وُجوبُه علىٰ إرادةِ مَن عليه كسائرِ الواجباتِ، أو يُحملُ الحَديثُ بما عليه من الفَرائضِ والواجِباتِ كالحَجِّ والزَّكاةِ والكَفاراتِ، والوَصيةُ بها واجِبةٌ عندَنا علىٰ أنَّه من أَخبارِ الآحادِ ورَدَ فيما تَعمُّ به البَلوىٰ، وأنَّه دَليلٌ علىٰ عَدمِ الثُّبوتِ فلا يُقبلُ.

**وقيلَ**: إنَّها كانَت واجبةً في الابتِداءِ للوالِدَينِ والأَقرَبينَ المُسلِمينَ؛ لقَولِ اللهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ: ﴿ **كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ ١٨٠** ﴾ [البَقَرَة: 180]، ثم نُسخَت.

واختُلفَ في الناسِخِ، قالَ بعضُهم: نَسَخَها الحَديثُ، وهو ما رُويَ عن أَبي قِلابةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّه عَلَيهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ قالَ: «**لا وَصيةَ لوارِثٍ**» والكِتابُ الكَريمُ قد يُنسخُ بالسُّنةِ.

**فإنْ قيلَ**: إنَّما يُنسخُ الكِتابُ عندَكم بالسُّنةِ المُتواتِرةِ، وهذا من الآحادِ.

**فالجَوابُ**: أنَّ هذا الحَديثَ مُتواتِرٌ، غيرَ أنَّ التَّواتُرَ ضَربانِ، تَواتُرٌ من حيثُ الرِّوايةِ، وهو أنْ يَرويَه جَماعةٌ لا يُتصوَّرُ تَواطُؤُهم علىٰ الكَذبِ، وتَواتُرٌ من حيثُ ظُهورُ العَملِ به قَرنًا فقَرنًا من غيرِ ظُهورِ المَنعِ والنَّكيرِ عليهم في العَملِ به، إلا أنَّهم ما رَوَوْه علىٰ التَّواتُرِ؛ لأنَّ ظُهورَ العَملِ به

أَغناهم عن رِوايتِه، وقد ظهَرَ العَملُ بهذا مع ظُهورِ القَولِ أيضًا من الأئِمةِ بالفَتوىٰ به بلا تَنازُعٍ منهم.

ومِثلُه يُوجِبُ العَملَ قَطعًا، فيَجوزُ نَسخُ الكِتابِ الكَريمِ به كما يَجوزُ بالمُتواتِرِ في الرِّوايةِ، إلا أنَّهما يَفترِقانِ من وَجهٍ وهو أنَّ جاحِدَ المُتواتِرِ في الرِّوايةِ يَكفُرُ وأنَّ جاحِدَ المُتواتِرِ في ظُهورِ العَملِ لا يَكفرُ؛ لمَعنًىٰ عُرفَ في أُصولِ الفِقهِ.

**وقالَ بَعضُ العُلماءِ**: نَسَختْها آيةُ المَواريثِ، وفي الحَديثِ ما يَدلُّ عليه؛ فإنَّه صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**إنَّ اللهَ** تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ **أعطَىٰ كلَّ ذي حَقٍّ حَقَّه، فلا وَصيةَ لوارِثٍ**»، وقَولُه: «**كلَّ ذي حَقٍّ حَقَّه**» أي: كلَّ حَقِّه.

فقد أَشارَ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إلىٰ أنَّ المِيراثَ الذي أُعطيَ للوارِثِ هو كلُّ حَقِّه، فيَدلُّ علىٰ ارتِفاعِ الوَصيةِ وتَحوُّلِ حَقِّه من الوَصيةِ إلىٰ المِيراثِ، وإذا تَحوَّلَ فلا يَبقىٰ له حَقٌّ في الوَصيةِ، كالقِبلةِ لمَّا تَحوَّلَت من بَيتِ المَقدسِ إلىٰ الكَعبةِ، لم يَبقَ ببَيتِ المَقدسِ قِبلةٌ، وكالدَّينِ إذا تحوَّلَ من ذِمةٍ إلىٰ ذِمةٍ لا يَبقىٰ في الذِّمةِ الأُولىٰ، وكما في الحَوالةِ الحَقيقيةِ.

وقالَ بَعضُهم: الوَصيةُ بَقيَت واجِبةً للوالِدَينِ والأَقرَبينَ غيرِ الوارِثينَ بسَببِ الكُفرِ والرِّقِّ، والآيةُ -وإنْ كانَت عامَّةً في المَخرجِ- خُصَّ منها الوالِدانِ والأَقرَبونَ الوارِثونَ بالحَديثِ، وهو قَولُه صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا وَصيةَ لوارِثٍ**» فكانَ الحَديثُ مُخصِّصًا لعُمومِ الكِتابِ لا ناسِخًا، والحَملُ علىٰ التَّخصيصِ أَولىٰ من الحَملِ علىٰ النَّسخِ، إلا أنَّ عامَّةَ أهلِ التَّأويلِ قالوا: إنَّ

الوَصيةَ في الابتِداءِ كانَت فَريضةً للوالِدَينِ والأَقرَبينَ المُسلِمينَ ثم نُسِخَت بحَديثِ أَبي قِلابةَ.

وقالَ بعضُهم: إنْ كانَ عليه حَجٌّ أو زَكاةٌ أو كَفارةٌ أو غيرُ ذلك من الواجِباتِ فالوَصيةُ بذلك واجِبةٌ، وإنْ لم يَكنْ فهي غيرُ واجِبةٍ بل جائِزةٌ، وبه أخَذَ الفَقيهُ أبو اللَّيثِ[1].

**2-** ومِن جِهةِ المَعنىٰ؛ لأنَّه لو لم يُوصِ لقُسِّم جَميعُ مالِه بينَ وَرثتِه بالإِجماعِ، فلو كانَت الوَصيةُ واجِبةً لأُخرجَ من مالِه سَهمٌ يَنوبُ عن الوَصيةِ[2].

**3-** ولأنَّها إِثباتُ حَقٍّ في مالٍ بعَقدٍ كالهِبةِ والعارِيةِ[3].

**4-** **قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ اللَّهُ:** أجمَعَ العُلماءُ علىٰ أنَّ الوَصيةَ غيرُ واجِبةٍ علىٰ أحدٍ إلا أنْ يَكونَ عليه دَينٌ أو تَكونَ عندَه وَديعةٌ أو أَمانةٌ فيُوصي بذلك، وفي إِجماعِهم علىٰ هذا بَيانٌ لمَعنىٰ الكِتابِ والسُّنةِ في الوَصيةِ، وقد شذَّت طائِفةٌ فأوجَبَت الوَصيةَ لا يُعدُّونَ خِلافًا علىٰ الجُمهورِ، واحتَجُّوا بظاهِرِ القُرآنِ، وقالوا: المَعروفُ واجِبٌ كما يَجبُ تَركُ المُنكرِ، قالوا: وواجِبٌ علىٰ الناسِ كلِّهم أنْ يَكونوا من المُتَّقينَ.

وممَّا يَدلُّ علىٰ أنَّ الحَديثَ في الحَضِّ علىٰ الوَصيةِ نَدبٌ، لا إِيجابٌ، أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لم يُوصِ، مع ما ذكَرنا من إِجماعِ الذين لا يَجوزُ

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 330، 331).
(2) «فتح الباري» (5/ 358).
(3) «الجوهرة النيرة» (6/ 371).

عليهم السَّهوُ والغَلطُ ولا الجَهلُ بمَعنىٰ كِتابِ اللهِ وسُنةِ رَسولِه صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ

ثم رَوىٰ بإِسنادِه عن طَلحةَ بنِ مُصرِّفٍ قالَ: «قُلتُ لابنِ أَبي أَوْفىٰ: أوصَىٰ رَسولُ اللهِ صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ بشَيءٍ؟ قالَ: لا. قُلتُ: كيفَ كتَبَ علىٰ الناسِ الوَصيةَ، أو أُمِروا بالوَصيةِ؟ قالَ: أوصَىٰ بكِتابِ اللهِ»(1)(2).

**5- واستَدلُّوا علىٰ ذلك** بقَولِه تَعالىٰ في آيةِ الوَصيةِ: ﴿حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ۝١٨٠﴾ [البَقَرَة: 180] علىٰ أنَّها ليسَت واجبةً وإنَّما مَندوبةٌ؛ لأنَّه لو كانَ فَرضًا لكانَ علىٰ جَميعِ المُسلِمينَ، فلمَّا خَصَّ اللهُ تَعالىٰ مَن يَتَّقي، أي: يَخافُ تَقصيرًا، دَلَّ علىٰ أنَّه غيرُ لازِمٍ(3).

**وقالَ الإمامُ القُرطُبيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** اختَلفَ العُلماءُ في وُجوبِ الوَصيةِ علىٰ مَن خلَّفَ مالًا، بعدَ إِجماعِهم علىٰ أنَّها واجِبةٌ علىٰ مَن قِبَلَه وَدائعُ وعليه دُيونٌ، وأكثَرُ العُلماءِ علىٰ أنَّ الوَصيةَ غيرُ واجِبةٍ علىٰ مَن ليسَ قِبَلَه شَيءٌ من ذلك، وهو قَولُ مالِكٍ والشافِعيِّ والثَّوريِّ، مُوسرًا كانَ المُوصي أو فَقيرًا(4).

**قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ المَقدسيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأجمَعَ العُلماءُ في جَميعِ الأَمصارِ والأَعصارِ علىٰ جَوازِ الوَصيةِ.

ولا تَجبُ الوَصيةُ إلا علىٰ مَن عليه دَينٌ أو عندَه وَديعةٌ أو عليه واجِبٌ يُوصي بالخُروجِ منه؛ فإنَّ اللهَ تَعالىٰ فَرَضَ أداءَ الأَماناتِ، وطَريقُه في هذا

(1) أخرجه البخاري (2589).
(2) «التمهيد» (14/ 292، 294).
(3) «أحكام القرآن» لابن العربي (1/ 104).
(4) «تفسير القرطبي» (2/ 259).

الباب الوَصيةُ، فتكونُ مَفروضةً عليه، فأمَّا الوَصيةُ بجُزءٍ من مالِه فليسَت بواجِبةٍ علىٰ أحدٍ في قَولِ الجُمهورِ، وبذلك قالَ الشَّعبيُّ والنَّخعيُّ والثَّوريُّ ومالِكٌ والشافِعيُّ وأَصحابُ الرَّأيِ وغيرُهم، وقالَ ابنُ عبدِ البَرِّ: أَجمَعوا علىٰ أنَّ الوَصيةَ غيرُ واجِبةٍ إلا علىٰ مَن عليه حُقوقٌ بغيرِ بَيِّنةٍ وأَمانةٌ بغيرِ إِشهادٍ، إلا طائِفةً شَذَّت فأوجَبَتها.

رُويَ عن الزُّهريِّ أنَّه قالَ: جعَلَ اللهُ الوَصيةَ حَقًّا ممَّا قَلَّ أو كثُرَ، وقيلَ لأَبي مِجلَزٍ: علىٰ كلِّ مَيِّتٍ وَصيةٌ؟ قالَ: إنْ ترَكَ خَيرًا.

وقالَ أَبو بَكرِ بنُ عبدِ العَزيزِ: هي واجِبةٌ للأقرَبينَ الذين لا يَرِثونَ، وهو قَولُ داودَ، وحُكيَ ذلك عن مَسروقٍ وطاوُسٍ وإِياسٍ وقَتادةَ وابنِ جَريرٍ، واحتَجُّوا بالآيةِ وخبَرِ ابنِ عُمرَ، وقالوا: نُسخَت الوَصيةُ للوالِدَينِ والأَقرَبينَ الوارِثينَ، وبَقيَت فيمَن لا يَرثُ من الأَقرَبينَ.

**ولنا**: أنَّ أكثَرَ أَصحابِ رَسولِ اللهِ صَلَّاَللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ لم يُنقَلْ عنهم وَصيةٌ، ولم يُنقَلْ لذلك نَكيرٌ، ولو كانَت واجِبةً لم يُخِلُّوا بذلك، ولنُقلَ عنهم نَقلًا ظاهِرًا، ولأنَّها عَطيةٌ لا تَجبُ في الحَياةِ فلا تَجبُ بعدَ المَوتِ كعَطيةِ الأَجانبِ، فأمَّا الآيةُ فقالَ ابنُ عَباسٍ عنهما: نَسَخَها قَولُه سُبْحَانَهُوَتَعَالَىٰ: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ﴾ [النِّسَاء: 7]، وقالَ ابنُ عُمرَ: نَسَختها آيةُ المِيراثِ. وبه قالَ عِكرمةُ ومُجاهدٌ ومالِكٌ والشافِعيُّ.

وذهَبَ طائِفةٌ ممَّن يَرىٰ نَسخَ القُرآنِ بالسُّنةِ إِلىٰ أنَّها نُسخَت بقَولِ النَّبيِّ صَلَّاَللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ قد أعطَىٰ كلَّ ذي حَقٍّ حَقَّه، فلا وَصيةَ لوارِثٍ**»

وحَديثُ ابنِ عُمرَ مَحمولٌ علىٰ مَن عليه واجِبٌ أو عندَه وَديعةٌ[1].

**وقالَ الإمامُ النَّوويُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ عندَ حَديثِ: «**ما حَقُّ امرِئٍ مُسلمٍ لَه شَيءٌ يُوصي فيه يَبيتُ لَيلتَينِ إلا ووَصيَّتُه عندَه مَكتوبةٌ**»: فيه الحَثُّ علىٰ الوَصيةِ، وقد أجمَعَ المُسلِمونَ علىٰ الأمرِ بها، لكنَّ مَذهبَنا ومَذهبَ الجَماهيرِ أنَّها مَندوبةٌ لا واجِبةٌ.

وقالَ داودُ وغيرُه من أهلِ الظاهِرِ: هي واجِبةٌ لهذا الحَديثِ، ولا دِلالةَ لهم فيه، فليس فيه تَصريحٌ بإيجابِها.

لكنْ إنْ كانَ علىٰ الإنسانِ دَينٌ أو حَقٌّ أو عندَه وَديعةٌ ونَحوُها لَزِمه الإيصاءُ بذلك، قالَ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: مَعنىٰ الحَديثِ: ما الحَزمُ والاحتِياطُ للمُسلمِ إلا أنْ تَكونَ وَصيَّتُه مَكتوبةً عندَه، ويُستحَبُّ تَعجيلُها، وأنْ يَكتبَها في صِحتِه ويُشهِدَ عليه فيها، ويَكتبَ فيها ما يَحتاجُ إليه، فإنْ تَجدَّدَ له أمرٌ يَحتاجُ إلىٰ الوَصيةِ به ألحَقَه بها، قالوا: ولا يُكلَّفُ أنْ يَكتبَ كلَّ يَومٍ مُحقَّراتِ المُعامَلاتِ وجُزئياتِ الأُمورِ المُتكرِّرةِ، وأمَّا قَولُه صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «ووَصيَّتُه مَكتوبةٌ عندَه» فمَعناه: مَكتوبةٌ، وقد أشهَدَ[2].

**وقالَ الإمامُ زَينُ الدِّينِ العِراقيُّ**: قد أجمَعَ المُسلِمونَ علىٰ الأمرِ بها، أي: الوَصيةِ، لكنَّ مَذهبَ مالِكٍ والشافِعيِّ وأحمدَ وأبي حَنيفةَ والجُمهورِ أنَّها مَندوبةٌ لا واجِبةٌ[3].

(1) «المغني» (6/ 55).
(2) «شرح صحيح مسلم» (11/ 74، 75).
(3) «طرح التثريب» (6/ 161).



## حُكمُ الوَصيةِ حَسبَ صِفةِ حُكمِها الشَّرعيِّ:

الوَصيةُ تَجري عليها الأَحكامُ التَّكليفيةُ الخَمسةُ: الوُجوبُ والاستِحبابُ والإباحةُ والكَراهةُ والحُرمةُ.

### 1- الوُجوبُ:

تَكونُ الوَصيةُ واجِبةً **باتِّفاقِ العُلماءِ** إذا كانَ علىٰ الإنسانِ دُيونٌ مَجهولةٌ، إمَّا للآدَميِّ وإمَّا للهِ تَعالىٰ، كما سيَأتي تَفصيلُها والخِلافُ فيها بعدُ، أو عندَه وَديعةٌ أو عليه واجِبٌ يُوصي بالخُروجِ منه؛ فإنَّ اللهَ تَعالىٰ فرَضَ أَداءَ الأَماناتِ، وطَريقُه في هذا البابِ الوَصيةُ، فتَكونُ مَفروضةً عليه، ولمَا رَواه نافِعٌ عن ابنِ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**ما حَقُّ امرِئٍ مُسلمٍ له شَيءٌ يُوصي فيه يَبيتُ لَيلتَينِ إلا ووَصيَّتُه عندَه مَكتوبةٌ**»، قالَ ابنُ عُمرَ: ما مَرَّت عليَّ لَيلةٌ مُذْ سمِعتُ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ ذلك إلا وعِندي وَصيَّتي[1]، وحَديثُ ابنِ عُمرَ هذا مَحمولٌ علىٰ مَن عليه واجِبٌ أو عندَه وَديعةٌ[2].

**قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: أجمَعَ العُلماءُ علىٰ أنَّ الوَصيةَ غيرُ واجِبةٍ علىٰ أحدٍ إلا أنْ يَكونَ عليه دَينٌ أو تَكونَ عندَه وَديعةٌ أو أَمانةٌ فيُوصي بذلك[3].

(1) أخرجه البخاري (2738)، ومسلم (1627).
(2) «المغني» (6/ 55).
(3) «التمهيد» (14/ 292).

**وقالَ الإمامُ القُرطُبيُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: اختلَفَ العُلماءُ في وُجوبِ الوَصيةِ علىٰ مَن خلَّفَ مالًا، بعدَ إجماعِهم علىٰ أنَّها واجِبةٌ علىٰ مَن قِبَلَه وَدائعُ وعليه دُيونٌ، وأكثَرُ العُلماءِ علىٰ أنَّ الوَصيةَ غيرُ واجِبةٍ علىٰ مَن ليسَ قِبَلَه شَيءٌ من ذلك، وهو قَولُ مالِكٍ والشافِعيِّ والثَّوريِّ، مُوسرًا كانَ المُوصي أو فَقيرًا[1].

**قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ المَقدسيُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا تَجبُ الوَصيةُ إلا علىٰ مَن عليه دَينٌ أو عندَه وَديعةٌ أو عليه واجِبٌ يُوصي بالخُروجِ منه؛ فإنَّ اللهَ تَعالىٰ فرَضَ أَداءَ الأَماناتِ، وطَريقُه في هذا البابِ الوَصيةُ، فتكونُ مَفروضةً عليه، وحَديثُ ابنِ عُمرَ مَحمولٌ علىٰ مَن عليه واجِبٌ أو عندَه وَديعةٌ[2].

**وقالَ الإمامُ النَّوويُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إنْ كانَ علىٰ الإنسانِ دَينٌ أو حَقٌّ أو عندَه وَديعةٌ ونَحوُها لَزِمه الإيصاءُ بذلك[3].

**وقالَ زَينُ الدِّينِ العِراقيُّ**: الخامِسةُ: هذا الذي تقدَّمَ من حَملِ الأمرِ بالوَصيةِ علىٰ الاستِحبابِ هو في غيرِ الحُقوقِ الواجِبةِ، أمَّا إذا كانَ عندَ الإنسانِ وَديعةٌ أو في ذِمتِه حَقٌّ للهِ تَعالىٰ كزَكاةٍ أو حَجٍّ أو دَينٍ لآدَميٍّ؛ فإنَّه يَجبُ عليه أنْ يُوصيَ به، وقالَ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ في شَرحِ «العُمدةِ» كانَ الحَديثُ إنَّما يُحملُ علىٰ هذا النَّوعِ، ووقَعَ في كَلامِ الرافِعيِّ من أَصحابِنا في الكَلامِ علىٰ الوَصايا أنَّها مُستحَبةٌ في رَدِّ المَظالِمِ وقَضاءِ الدُّيونِ وتَنفيذِ

(1) «تفسير القرطبي» (2/ 259).
(2) «المغني» (6/ 55).
(3) «شرح صحيح مسلم» (11/ 74، 75)، و«البيان» (8/ 151).

الوَصايا وأُمورِ الأَطفالِ، وهذا مُخالفٌ لما تقرَّرَ في كَلامِه وكَلامِ غيرِه من وُجوبِ الوَصيةِ بالحُقوقِ الواجِبةِ، وحمَلَه النَّوويُّ في المَظالمِ وقَضاءِ الدُّيونِ علىٰ ما إذا كانَ قادِرًا عليهما في الحالِ، فإنْ كانَ عاجِزًا عنهما وجَبَ عليه أنْ يُوصيَ بهما، وعندي أنَّ الاستِحبابَ الذي في كَلامِ الرافِعيِّ هنا إنَّما مَرجعُه إلىٰ تَعيينِ شَخصٍ يُسنَدُ تَعاطي ذلك إليه، فأمَّا الإعلامُ به إذا لم يَكنْ به إِشهادٌ مُتقدِّمٌ فهو واجِبٌ، وليسَ في كَلامِه ما يُخالفُه، واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ.

هذا الذي ذكَرناه من وُجوبِ الوَصيةِ بالحُقوقِ الواجِبةِ مَحلُّه ما إذا لم يَعلمْ به غيرُه، فأمَّا إذا علِمَ به غيرُه فلا تَجبُ، كذا عبَّرَ به الرافِعيُّ من أَصحابِنا، وقالَ النَّوويُّ: المُرادُ إذا لم يَعلمْ به مَن يَثبُتُ بقَولِه. وقُصدَ بذلك إِخراجُ الكافِرِ والفاسِقِ والصَّبيِّ والعَبدِ والمَرأةِ؛ فإنَّه لا يَكفي عِلمُهم، مع دُخولِهم في تَعبيرِ الرافِعيِّ، قالَ شَيخُنا الإمامُ جَمالُ الدِّينِ عبدُ الرَّحيمِ الإِسنَويُّ: وهو غيرُ كافٍ أيضًا؛ فإنَّ قَولَ الوَرثةِ كافٍ في الثُّبوتِ مع أنَّ المُتَّجَهَ أنَّ عِلمَهم لا يَكفي؛ لأنَّهم الغُرماءُ، فلا بُدَّ من حُجةٍ تَقومُ عليهم عندَ إِنكارِهم[1].

وسيَأتي تَمامُ ذلك مُفصَّلًا فيما تَصحُّ وتَجبُ الوَصيةُ به في أَركانِ الوَصيةِ.

---

(1) «طرح التثريب في شرح التقريب» (6/ 162، 163).

## 2- الاستِحبابُ:

يُستحَبُّ للإنسانِ إذا كانَ ترَكَ مالًا كَثيرًا أنْ يُوصيَ لأَقاربِه الفُقراءِ، وهُم أَولىٰ من غيرِهم **عندَ عامَّةِ الفُقهاءِ الحَنفيةِ والمالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ في المَذهبِ**، وكذا المَساكينُ والعُلماءُ ونَحوُهم؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ قالَ: ﴿كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ﴾ [البَقَرَة: 180] فنُسخَ الوُجوبُ وبَقيَ الاستِحبابُ في حَقِّ مَن لا يَرثُ.

وقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ تَصدَّقَ عليكم عندَ وَفاتِكم بثُلثِ أموالِكم زيادةً لكم في أَعمالِكم وحَسناتِكم**»[1].

وعن نافِعٍ قالَ: قالَ ابنُ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنۡهُمَا: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقولُ: يا ابنَ آدَمَ اثنَتان لم تَكُنْ لك واحِدةٌ منهما، جعَلتُ لك نَصيبًا من مالِك حين أخَذتُ بكَظَمِك لأُطهِّرَك به ولأُزكِّيَك بصَلاةِ عِبادي عليك بعدَ انقِضاءِ أَجلِك**»[2].

وكذا تُستحَبُّ الوَصيةُ بالكَفاراتِ وفِديةِ الصَّلاةِ والصِّيامِ ونَحوِها عندَ **الحَنفيةِ**[3].

(1) حَديثٌ حَسَنٌ: رواه ابن ماجه (2709)، وأحمد (27552).

(2) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه ابن ماجه (2710)، وعبدة بن حميد في «مسنده» (771)، والدارقطني (4330)، والطبراني في «الأوسط» (7124).

(3) «حاشية ابن عابدين» (6/ 648).

### 3- الكَراهةُ:

تَكونُ الوَصيةُ مَكروهةً في حالاتٍ:

**الحالةُ الأُولى: أنْ يَكونَ فَقيرًا له وَرثةٌ مُحتاجونَ:**

**اتَّفقَ الفُقهاءُ** علىٰ أنَّه يُكرهُ للفَقيرِ الذي له وَرثةٌ مُحتاجونَ أنْ يُوصيَ؛ لأنَّ اللهَ سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ قالَ في الوَصيةِ: ﴿إِن تَرَكَ خَيۡرًا﴾ [البَقَرَة: 180].

وقالَ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ لسَعدِ بنِ أَبي وَقاصٍ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنۡهُ: «**إنَّكَ أنْ تَدعَ وَرثتَك أَغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ في أَيديهم**»[1].

وقالَ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ: «**ابدَأْ بنَفسِك ثم بمَن تَعولُ**»[2].

**قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وقد أجمعَ العُلماءُ علىٰ أنَّ مَن لم يَكنْ عندَه إلا اليَسيرُ التافِهُ من المالِ لا يُندبُ إلىٰ الوَصيةِ[3].

وسيَأتي بَقيةُ الكَلامِ عليه في الأَفضلِ في مِقدارِ الوَصيةِ.

**الحالةُ الثانيةُ: الزِّيادةُ على الثُّلثِ:**

**صرَّحَ الشافِعيةُ في الأَصحِّ والحَنابِلةُ في قَولٍ** أنَّه تُكرهُ الوَصيةُ بالزِّيادةِ علىٰ الثُّلثِ[4].

---

(1) أخرجه البخاري (5039)، ومسلم (1628).

(2) حديث صحيح: تَقدَّمَ.

(3) «التمهيد» (14/ 291).

(4) «حاشية الرملي» (3/ 36)، و«الإنصاف» (7/ 194)، و«كشاف القناع» (4/ 410).

### الحالةُ الثالِثةُ: الوَصيةُ لأهلِ الفُسوقِ:

قالَ الحَنفيةُ: تُكرهُ الوَصيةُ لأهلِ الفُسوقِ والمَعاصي إذا غلَبَ علىٰ ظَنِّه أنَّه يَصرِفُها للفُسوقِ والفُجورِ[1].

### 4- الإباحةُ:

تُباحُ الوَصيةُ لفَقيرٍ وَرثتُه أَغنياءُ على قَولٍ للحَنابلةِ[2].

وكذا تُباحُ الوَصيةُ للأغنياءِ من الأَجانبِ والأَقاربِ عندَ الحَنفيةِ، قالَ ابنُ عابدِين: قَولُه: (ومُباحةٌ لغَنيٍّ) لعلَّ المُرادَ إذا لم يَقصِدِ القُربةَ، أمَّا لو أَوصىٰ له لكَونِه من أهلِ العِلمِ أو الصَّلاحِ إِعانةً له أو لكَونِه رَحِمًا كاشِحًا أو ذا عِيالٍ فيَنبَغي نَدبُها[3].

### 5- الحُرمةُ:

تَحرمُ الوَصيةُ في عِدةِ حالاتٍ:

### الحالةُ الأُولى: الإضرارُ في الوَصيةِ:

ذهَبَ عامَّةُ العُلماءِ إلىٰ أنَّه يَحرمُ علىٰ الإنسانِ أنْ يَضرَّ في الوَصيةِ، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖ﴾ [النِّسَاء: 12]، أي: غيرَ مُدخِلٍ الضَّررَ علىٰ الوَرثةِ، وهو أنْ يُوصيَ بدَينٍ ليسَ عليه

(1) «حاشية ابن عابدين» (6/ 648).
(2) «الإنصاف» (7/ 191)، و«منار السبيل» (2/ 375).
(3) «حاشية ابن عابدين» (6/ 648).





يُريدُ بذلك ضررَ الورثةِ، فمنعَ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى منه، وقالَ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿وَصِيَّةً مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ ۝١٢﴾ [النساء: 12](1).

وعن الأشعثِ بنِ جابرٍ قالَ: حدَّثني شهرُ بنُ حوشبٍ أنَّ أبا هُريرة حدَّثه أنَّ رسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**إنَّ الرَّجلَ ليَعملُ والمرأةُ بطاعةِ اللهِ ستِّينَ سَنةً ثم يَحضُرُهما الموتُ فيُضارانِ في الوَصيةِ فتَجبُ لهما النارُ**». قالَ: وقرأَ عليَّ أبو هُريرةَ من ههنا: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖ﴾ [النساء: 12] حتى بلَغَ: ﴿وَذَٰلِكَ ٱلۡفَوۡزُ ٱلۡعَظِيمُ ۝١٣﴾ [النساء: 13](2).

وفي لَفظِ أحمدَ وابنِ ماجَه: «**إنَّ الرَّجلَ ليَعمَلُ بعَملِ أهلِ الخَيرِ سَبعينَ سَنةً، فإذا أوصى حافَ في وَصيَّتِه فيُختَمُ له بشَرِّ عَملِه فيَدخلُ النارَ، وإنَّ الرَّجلَ ليَعمَلُ بعَملِ أهلِ الشَّرِّ سَبعينَ سَنةً، فيَعدلُ في وَصيَّتِه فيُختمُ له بخَيرِ عَملِه فيَدخلُ الجَنةَ**»، قالَ: ثم يَقولُ أبو هُريرةَ: واقرَؤُوا إنْ شِئتُم: ﴿تِلۡكَ حُدُودُ ٱللَّهِ﴾ [النساء: 13] إلى قولِه: ﴿عَذَابٞ مُّهِينٞ ۝١٤﴾ [النساء: 14](3).

**وقد عدَّها بعضُ العُلماءِ -كالذَّهبيِّ وابنِ حَجرٍ الهَيتَميِّ- من الكَبائرِ،** لمَا رُويَ عن ابنِ عَباسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قالَ: «الإِضرارُ في الوَصيةِ من الكَبائرِ»(4).

(1) «الكبائر» (234)، و«شرح الزرقاني» (4/ 75).

(2) **حَديثٌ ضَعيفٌ:** رواه أبو داود (2867)، والترمذي (2117).

(3) **حَديثٌ ضَعيفٌ:** رواه أحمد في «مسنده» (7742)، وابن ماجه (2704).

(4) **صَحيح موقوفًا ضَعيف مرفوعًا:** رواه البيهقي في «الكبرى» (12962)، والدارقطني (4336) مرفوعًا، ورواه عبد الرزاق (16465)، وسعيد بن منصور في «سننه» (343)، وابن أبي حاتم في «تفسيره» (5210) من طُرقٍ عن ابنِ عباسٍ مَوقوفًا وصححَ جمعٌ

**قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وذلك -واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ- لأنَّ الوَعيدَ أتىٰ مَنوطًا بِذِكرِ ذلك في القُرآنِ، قالَ اللهُ عَزَّوَجَلَّ: ﴿غَيْرَ مُضَآرٍّۚ وَصِيَّةً مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٞ ١٢ تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ﴾ [النِّسَاء: 12، 13]، ثم ذكَرَ الوَعيدَ بإثرِ ذلك فيمَن تعدَّىٰ حُدودَ اللهِ[1].

**وقالَ الإمامُ ابنُ حَجرٍ الهَيـتَميُّ**: صرَّحَ جَمعٌ من أئمَّتِنا ومن غيرِهم بأنَّ ذلك -أي: الإضرارَ في الوَصيةِ- من الكَبائرِ.

قالَ ابنُ عادِلٍ في تَفسيرِه: اعلَمْ أنَّ الإضرارَ في الوَصيةِ يَقعُ علىٰ وُجوهٍ:

**منها**: أنْ يُوصيَ بأكثَرَ من الثُّلثِ، أو يُقرَّ بكلِّ مالِه أو بعضِه لأَجنبيٍّ، أو يُقرَّ علىٰ نَفسِه بدَينٍ لا حَقيقةَ له دَفعًا للمِيراثِ عن الوَرثةِ، أو يُقرَّ بأنَّ الدَّينَ الذي كانَ له علىٰ فُلانٍ استَوفاه منه، أو يَبيعَ شَيئًا بثَمنٍ رَخيصٍ ويَشتريَ شَيئًا بثَمنٍ غالٍ، كلُّ ذلك لغَرضِ ألَّا يَصلَ المالُ إلىٰ الوَرثةِ، أو يُوصيَ بالثُّلثِ لا لوَجهِ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ، لكنْ لغَرضِ تَنقيصِ الوَرثةِ، فهذا هو الإضرارُ في الوَصيةِ.

ويَدلُّ علىٰ ذلك قَولُه تَعالىٰ بعدَ هذه الآيةِ: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ﴾ [النِّسَاء: 13]، قالَ ابنُ عَباسٍ: في الوَصيةِ، ﴿وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ﴾ [النِّسَاء: 14]، قالَ: في الوَصيةِ.

---

= من العُلماءِ وقفَه كابنِ أَبي حاتمٍ والبَيهقيِّ والزَّيلعيِّ في «نصب الراية» (4/ 401)، والحافظ ابن حجر «فتح الباري» (5/ 359).

(1) «الاستذكار» (8/ 568).

**وأيضًا**: فمُخالَفةُ أمرِ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى عندَ القُربِ من المَوتِ تَدلُّ علىٰ الخَسارةِ الشَّديدةِ، وذلك من أكبَرِ الكَبائرِ. انتَهىٰ.

وجَرَىٰ علىٰ ذلك كلِّه الزَّركَشيُّ؛ فإنَّ بعضَ المُتأخِّرينَ قالَ: رأيتُ بخَطِّ الزَّركَشيِّ ما لَفظُه... وساقَ ما ذكَرتُه عن ابنِ عادِلٍ جَميعَه إلا قَليلًا منه، وهو عَجيبٌ من الزَّركَشيِّ؛ فإنَّ ما أطلَقَه في الوَصيةِ بأكثَرَ من الثُّلثِ لا يأتِي علىٰ قَواعِدِنا؛ لأنَّ ذلك عندَنا مَكروهٌ، لا حَرامٌ، فَضلًا علىٰ كَونِه كَبيرةً.

نَعَم، الظاهِرُ أنَّه يَحرمُ عليه ذلك إنْ قصَدَ حِرمانَ وَرثتِه وعلِمَ أنَّ من أوصىٰ له يَستولي علىٰ أكثَرَ من الثُّلثِ ظُلمًا وعُدوانًا، وحينَئذٍ لا يَبعُدُ أنْ تُعدَّ وَصيَّتُه حينَئذٍ كَبيرةً؛ لأنَّ فيه أبلَغَ الإضرارِ بالوَرثةِ، سيَّما في هذه الحالةِ التي يَصدُقُ فيها الكاذِبُ ويَتوبُ فيها الفاجِرُ، فإقدامُه علىٰ ذلك دَليلٌ ظاهِرٌ علىٰ قَسوةِ قَلبِه وفَسادِ لُبِّه وغايةِ جَرأتِه، فلذلك يُختمُ له بشَرِّ عَمَلِه فيَدخلُ النارَ.

ومن الإضرارِ في الوَصيةِ أنْ يُوصيَ علىٰ نَحوِ أطفالِه من يَعلمُ من حالِه أنَّه يأكُلُ مالَهم أو يَكونُ سَببًا لضَياعِه لكَونِه لا يُحسنُ التَّصرُّفَ فيه أو لنَحوِ ذلك[1].

**وقالَ الرَّمليُّ**: قالَ الأذرَعيُّ: ويَظهرُ الجَزمُ بالتَّحريمِ إذا قُصدَ به حِرمانُ الوارِثِ؛ لمَا فيه من المُضادةِ وتَضييعِ المالِ؛ إذْ لا ثَوابَ مع هذا القَصدِ

(1) «الزواجر» (1/ 510، 511).

المَذموم، قَولُه: «هذا ما جزَمَ به النَّوويُّ في شَرحِ مُسلمٍ» أشارَ شَيخُنا إلىٰ تَضعيفِه[1].

وقالَ الإمامُ أَبو بَكرٍ الجَصاصُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الإِضرارُ في الوَصيةِ علىٰ وُجوهٍ:

**منها**: أنْ يُقرَّ في وَصيَّتِه بمالِه أو ببعضِه لأَجنبيٍّ، أو يُقرَّ علىٰ نَفسِه بدَينٍ لا حَقيقةَ له إبعادًا للمِيراثِ عن وارِثِه ومُستحِقِّه.

**ومنها**: أنْ يُقرَّ باستِيفاءِ دَينٍ له علىٰ غيرِه في مَرضِه لئلَّا يَصلَ إلىٰ وارِثِه.

**ومنها**: أنْ يَبيعَ مالَه من غيرِه في مَرضِه ويُقرَّ باستِيفاءِ ثَمنِه.

**ومنها**: أنْ يَهبَ مالَه في مَرضِه أو يَتصدَّقَ بأكثَرَ من ثُلثِه في مَرضِه إِضرارًا منه بوَرثتِه.

**ومنها**: أنْ يَتعدَّىٰ فيُوصيَ بأكثَرَ مما تَجوزُ له الوَصيةُ به، وهو الزِّيادةُ علىٰ الثُّلثِ.

فهذه الوُجوهُ كلُّها من المُضارَّةِ في الوَصيةِ، وقد بيَّنَ النَّبيُّ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ ذلك في فَحوَىٰ قَولِه لسَعدٍ: «**الثُّلثُ والثُّلثُ كَثيرٌ، إنَّكَ أنْ تَدَعَ وَرثتَك أَغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ**»[2]، وحدَّثَنا عبدُ الباقي بنُ قانعٍ قالَ: حدَّثنا أَحمدُ بنُ الحَسنِ المِصريُّ قالَ: حدَّثَنا عبدُ الصَّمدِ بنُ حَسانَ

---

(1) «حاشية الرملي» (3/ 36).

(2) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: تقدَّمَ.







قالَ: حدَّثَنا سُفيانُ الثَّوريُّ عن داودَ -يَعني ابنَ أَبي هِندٍ- عن عِكرمةَ عن ابنِ عَباسٍ قالَ: «**الإضرارُ في الوَصيةِ من الكَبائرِ**» ثم قرَأَ: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ﴾ [النِّسَاء: 13]، قالَ «في الوَصيةِ»: ﴿وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ﴾ [النِّسَاء: 14] قال: «في الوَصية»[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** تَحرمُ الوَصيةُ لمَّن يَرثُه غيرَ زَوجٍ أو غيرَ زَوجةٍ بزائِدٍ علىٰ الثُّلثِ لأَجنبيٍّ **علىٰ الصَّحيحِ**، **وقيلَ**: تُكرهُ، ولوارِثٍ بشَيءٍ نَصًّا، سَواءٌ كانَت في صِحتِه أو مَرضِه.

أمَّا تَحريمُ الوَصيةِ لغيرِ وارِثٍ بزائِدٍ علىٰ الثُّلثِ فلقَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لسَعدٍ حينَ قالَ: «**أُوصي بمالي كلِّه؟ قالَ: لا. قُلتُ: فالشَّطرُ؟ قالَ: لا. قُلتُ: فالثُّلثُ؟ قالَ: الثُّلثُ والثُّلثُ كَثيرٌ، أنْ تَدعَ وَرثتَك أَغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ في أيديهم**»[2].

ورَوىٰ مُسلمٌ عن عِمرانَ بنِ الحُصَينِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ «**أنَّ رَجلًا من الأَنصارِ أوصَىٰ عندَ مَوتِه بعِتقِ سِتةِ أعبُدٍ لا مالَ له غيرَهم، فدَعاهم رَسولُ اللهِ** صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **فأقرَعَ بينَهم، فأعتَقَ اثنَينِ وأرَقَّ أربَعةً وقالَ له قَولًا شَديدًا**»[3].

وأمَّا تَحريمُها للوارِثِ بشَيءٍ فلقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ قد**

(1) «أحكام القرآن» (3/ 35، 36).
(2) أخرجه البخاري (5039)، ومسلم (1628).
(3) أخرجه مسلم (1668).





أعطىٰ كلَّ ذي حَقٍّ حَقَّه، فلا وَصيةَ لوارِثٍ»[1]، وتَصحُّ هذه الوَصيةُ المُحرَّمةُ وتَقفُ علىٰ إجازةِ الوَرثةِ؛ لأنَّ المَنعَ لحَقِّ الوَرثةِ، فإذا رَضُوا بإسقاطِه نفَذَ[2].

وسيَأتي تَفصيلُ ذلك في بَيانِ حُكمِ الوَصيةِ للوارِثِ.

**الحالةُ الثانيةُ: الوَصيةُ بمَعصيةٍ:**

صرَّحَ عامةُ الفُقهاءِ بأنَّه تَحرمُ الوَصيةُ بمُحرَّمٍ كبِناءِ خَمارةٍ ونَحوِها، أو فيما يُغضبُ اللهَ تَعالىٰ، أو بِناءِ كَنيسةٍ أو كِتابةِ التَّوراةِ أو الإنجيلِ ونَحوِهما من الكُتبِ المُحرَّمةِ ككُتبِ السِّحرِ والشَّعوذةِ[3].



(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أَبو داود (2870، 3565)، والترمذي (2120)، وابن ماجه (2713)، وأَحمد (22348).

(2) «المغني» (6/ 58)، و«الإنصاف» (7/ 194)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 445)، و«كشاف القناع» (4/ 410)، و«منار السبيل» (2/ 375، 376).

(3) سيَأتي بيانُ المَسألةِ في الركنِ الثالثِ والرابعِ.



## الوَصيةُ للأقربينَ غيرِ الوارِثِين:

الكَلامُ في الوَصيةِ للأَقربينَ غيرِ الوارِثينَ يَكونُ في ثَلاثِ مَسائلَ:

### المَسألةُ الأُولى: استِحبابُ الوَصيةِ للأقرَبينَ غيرِ الوارِثينَ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الأفضَلَ أنْ يَجعلَ وَصيَّتَه لأَقاربِه الذين لا يَرِثونَ إذا كانوا فُقراءَ.

قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ اللَّهُ: لا خِلافَ بينَ العُلماءِ أنَّ الوَصيةَ للأَقاربِ أفضَلُ من الوَصيةِ لغيرِهم إذا لم يَكونوا وَرثةً، وكانوا في حاجةٍ، وكذلك لا خِلافَ علِمتُه بينَ العُلماءِ في جَوازِ وَصيةِ المُسلمِ لقَرابتِه الكُفارِ؛ لأنَّهم لا يَرِثونَه، وقد أوصَتْ صَفيةُ بِنتُ حُيَيٍّ لأخٍ لها يَهوديٍّ[1].

وقالَ ابنُ قُدامةَ: وذلك لأنَّ اللهَ تَعالىٰ كَتبَ الوَصيةَ للوالِدَينِ والأَقرَبينَ فخرَجَ منه الوارِثونَ بقَولِ النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا وَصيةَ لوارِثٍ**» وبَقيَ سائِرُ الأَقاربِ لهم، وأقَلُّ ذلك الاستِحبابُ.

وقد قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿وَءَاتِ ذَا ٱلْقُرْبَىٰ حَقَّهُۥ﴾ [الإسراء: 26]، وقالَ تَعالىٰ: ﴿وَءَاتَى ٱلْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ ذَوِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾ [البقرة: 177]، فبدَأَ بهم، ولأنَّ الصَّدقةَ عليهم في الحَياةِ أفضَلُ، فكذلك بعدَ المَوتِ[2].

---

(1) «التمهيد» (300).

(2) «المغني» (6/ 55).

وقالَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيمية رَحِمَهُ اللَّهُ: لو كانَ للمَيتِ أَقارِبُ لا يَرِثـونَ كانَت الوَصيةُ لهم أَولىٰ من الوَصيةِ بالعِتقِ وما أعلَمُ في هذا خِلافًا[1].

وقالَ أيضًا: ولهـذا يُـؤمرُ بـأنْ يُوصـيَ لأَقاربِه الـذين لا يَرِثـونَ، إمَّا أمْـرَ إيجابٍ علىٰ قَولِ بعضِ العُلماءِ وإمَّا أمْرَ استِحبابٍ كقَـولِ الأَكثَـرينَ، وهُـما رِوايتانِ عن أَحمدَ، واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ[2].

## المَسألةُ الثانيةُ: هل تَجبُ الوَصيةُ للأَقرَبينَ غيرِ الوارِثينَ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ الوَصيةِ للأَقرَبينَ غيرِ الوارِثينَ هل تَجبُ أو لا؟**

بعدَ اتِّفاقِهم علىٰ أنَّ الوَصيةَ لهم أَولـىٰ مـن غيرِهـم، وعلـىٰ استِحبابِها لهـم علىٰ ما تقدَّمَ.

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في أحدِ القَـولَينِ إلـىٰ أنَّهـا مُسـتحبةٌ ولا تَجـبُ، سَـواءٌ للأَقـرَبينَ غيـرِ الـوارِثينَ أو الأَجنَبيِّينَ، وعلىٰ أنَّ الوَصيةَ لغيرِ الأَقرَبينَ جائِزةٌ ولا تُردُّ.

قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: وكانَ فَرضًا في كِتابِ اللهِ تَعالىٰ علىٰ مَن ترَكَ خَيرًا -والخَيرُ المالُ- أنْ يُوصيَ لوالِدَيه وأَقرَبيه، ثـم زعَـمَ بعضُ أهلِ العِلمِ بالقُرآنِ أنَّ الوَصيةَ للوالِدَينِ والأَقرَبينَ الوارِثينَ مَنسوخةٌ.

واختلَفوا في الأَقرَبينَ غيرِ الوارِثينَ فأكثَرُ مَن لَقيتُ من أهلِ العِلـمِ ممَّـن

---

(1) «مجموع الفتاوىٰ» (29/ 177).

(2) «مجموع الفتاوىٰ» (31/ 23).



حفِظتُ عنه قالَ: الوَصايا مَنسوخةٌ؛ لأنَّه إنَّما أُمرَ بها إذا كانَت إنَّما يُورَثُ بها، فلمَّا قسَّمَ اللهُ -تَعالىٰ ذِكرُه- المَواريثَ كانَت تطوُّعًا.

**قالَ الشافِعيُّ**: وهذا -إنْ شاءَ اللهُ تَعالىٰ- كلُّه كما قالوا.

فإنْ قالَ قائِلٌ: ما دَلَّ علىٰ ما وَصفتَ؟ قيلَ له: قالَ اللهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ: ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾ [النِّسَاء: 11] أخبرَنا ابنُ عُيَينةَ عن سُليمانَ الأَحولِ عن مُجاهدٍ أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**لا وَصيةَ لوارِثٍ**»، وما وَصفتُ من أنَّ الوَصيةَ للوارِثِ مَنسوخةٌ بآيِ المَواريثِ وأنَّه لا وَصيةَ لوارِثٍ ممَّا لا أعرِفُ فيه عن أحدٍ ممَّن لَقيتُ خِلافًا.

**قالَ الشافِعيُّ**: وإذا كانَت الوَصايا لمَن أمَرَ اللهُ تَعالىٰ ذِكرُه بالوَصيةِ مَنسوخةً بآيِ المَواريثِ، وكانَت السُّنةُ تَدلُّ علىٰ أنَّها لا تَجوزُ لوارِثٍ وتَدلُّ علىٰ أنَّها تَجوزُ لغيرِ قَرابةٍ، دَلَّ ذلك علىٰ نَسخِ الوَصايا للوَرثةِ، وأشبَهَ أنْ يَدلَّ علىٰ نَسخِ الوَصايا لغيرِهم، قالَ: ودَلَّ علىٰ أنَّ الوَصايا للوالِدَينِ وغيرِهما ممَّن يَرثُ بكلِّ حالٍ إذا كانَ في مَعنىٰ غيرِ وارِثٍ فالوَصيةُ له جائِزةٌ، ومِن قِبَلِ أنَّها إنَّما بطلَت وَصيتُه إذا كانَ وارِثًا، فإذا لم يَكنْ وارِثًا فليس بمُبطِلٍ للوَصيةِ، وإذا كانَ المُوصي يَتناولُ مَن شاءَ بوَصيتِه كانَ والِدُه دونَ قَرابتِه إذا كانوا غيرَ وَرثةٍ في مَعنىٰ مَن لا يَرثُ ولهم حَقُّ القَرابةِ وصِلةِ الرَّحمِ.

فإنْ قالَ قائِلٌ: فأينَ الدِّلالةُ علىٰ أنَّ الوَصيةَ لغيرِ ذي الرَّحِمِ جائِزةٌ؟ قيلَ له -إنْ شاءَ اللهُ تَعالىٰ-: حَديثُ عِمرانَ بنِ حُصينٍ «أنَّ رَجلًا أعتَقَ سِتةَ مَملوكينَ له ليسَ له مالٌ غيرُهم، فجزَّأهم النَّبيُّ ﷺ ثَلاثةَ أجزاءٍ، فأعتَقَ اثنَينِ وأرَقَّ أربَعةً»[1] والمُعتَقُ عَربيٌّ، وإنَّما كانَت العَربُ تَملِكُ مَن لا قَرابةَ بينَها وبينَه، فلو لم تَجُزِ الوَصيةُ إلا لذي قَرابةٍ لم تَجُزْ للمَملوكينَ، وقد أجازَها لهم رَسولُ اللهِ ﷺ[2].

**وقالَ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ اللَّهُ:** اختلَفوا فيمَن أوصَىٰ لغيرِ قَرابتِه وترَكَ قَرابتَه الذين لا يَرِثونَ، فرُويَ عن عُمرَ أنَّه أوصىٰ لأُمَّهاتِ أولادِه لكلِّ واحِدةٍ بأربَعةِ آلافٍ، ورُويَ عن عائِشةَ أنَّها أوصَت لمَولاةٍ لها بأثاثِ البَيتِ، ورُويَ عن سالِمٍ مِثلُ ذلك، قالَ الضَّحاكُ: «إنْ أوصَىٰ لغيرِ قَرابتِه فقد ختَمَ عمَلَه بمَعصيةٍ»، وقالَ طاوُسٌ: «مَن أوصَىٰ فسَمَّىٰ غيرَ قَرابتِه وترَكَ قَرابتَه مُحتاجينَ رُدَّت وَصيتُه علىٰ قَرابتِه» ذكَرَه عبدُ الرَّزاقِ عن مَعمَرٍ عن ابنِ طاوُسٍ عن أبيه، وهو مَشهورٌ عن طاوُسٍ، ورُويَ عن الحَسنِ البَصريِّ مِثلُه، وقالَ الحَسنُ أيضًا وجابرُ بنُ زَيدٍ وسَعيدُ بنُ المُسيِّبِ: «إذا أوصَىٰ لغيرِ قَرابتِه وترَكَ قرابَتَه؛ فإنَّه يَردُّ إلىٰ قَرابتِه ثُلثَي الثُّلثِ ويُمضي ثُلثَه لمَن أوصَىٰ له»، وبه قالَ إسحاقُ بنُ رَاهَويهِ، ذكَرَه إسحاقُ الكَوسَجُ عنه حدَّثَناه أحمدُ بنُ مُحمدِ بنِ أحمدَ وعُبيدُ بنُ مُحمدٍ قالا: حَدَّثنا الحَسنُ ابنُ سَلمةَ قالَ: حَدَّثنا عبدُ اللهِ بنُ الجارودِ قالَ: حَدَّثنا إسحاقُ بنُ مَنصورٍ عن إسحاقَ فذكَرَه.

---

(1) أخرجه مسلم (1668).

(2) «الأم» (4/ 99، 98).

وقالَ مالِكٌ وسُفيانُ الثَّوريُّ والأَوزاعيُّ وأَبو حَنيفةَ والشافِعيُّ وأَصحابُهم: إذا أَوصَىٰ لغيرِ قَرابتِه وترَكَ قَرابتَه مُحتاجِينَ أو غيرَ مُحتاجينَ جازَ ما صنَعَ، وبِئسَما فعَلَ إذا ترَكَ قرابَتَه مُحتاجينَ وأَوصَىٰ لغيرِهم، وبه قالَ أَحمدُ بنُ حَنبل: وهو قَولُ عُمرَ وعائِشةَ وابنِ عَباسٍ وعَطاءٍ ومُجاهِدٍ وقَتادةَ وسَعيدِ بنِ جُبيرٍ وجُمهورِ أهلِ العِلمِ، واحتَجَّ الشافِعيُّ وغيرُه في جَوازِ الوَصيةِ لغيرِ الأَقاربِ بحَديثِ عِمرانَ بنِ حُصَينٍ في الذي أعتَقَ سِتةَ أعبُدٍ له عندَ مَوتِه في مَرضِه لا مالَ له غيرَهم فأقرَعَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بينَهم فأعتَقَ اثنَينِ وأرَقَّ أربَعةً، فهذه وَصيةٌ لهم في ثُلثِه؛ لأنَّ أَفعالَ المَريضِ كلَّها وَصيةٌ في ثُلثِه، وهُم لا مَحالةَ من غيرِ قَرابتِه، وحَسبُكَ بجَماعةِ أهلِ الفِقهِ والحَديثِ يُجيزونَ الوَصيةَ لغيرِ القَرابةِ، وفي ذلك ما يُبيِّنُ لك المُرادَ من مَعاني الكِتابِ وباللهِ العِصمةُ والتَّوفيقُ[1].

**وذهَبَ الإمامُ أَبو بَكرِ بنُ عبدِ العَزيزِ من الحَنابلةِ وجَماعةٌ من العُلماءِ** إلىٰ أنَّ الوَصيةَ للأَقربينَ الذين لا يَرِثونَ واجِبةٌ.

**قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ:** ولا تَجبُ الوَصيةُ إلا علىٰ مَن عليه دَينٌ أو عندَه وَديعةٌ أو عليه واجِبٌ يُوصي بالخُروجِ منه؛ فإنَّ اللهَ تَعالىٰ فرَضَ أداءَ الأَماناتِ، وطَريقُه في هذا البابِ الوَصيةُ، فتكونُ مَفروضةً عليه، فأمَّا الوَصيةُ بجُزءٍ من مالِه فليسَت بواجِبةٍ علىٰ أحدٍ في قَولِ الجُمهورِ، وبذلك قالَ الشَّعبيُّ والنَّخعيُّ والثَّوريُّ ومالِكٌ والشافِعيُّ وأَصحابُ الرأيِ وغيرُهم،

---

(1) «التمهيد» (300، 302)، و«الاستذكار» (7/ 265).

وقالَ ابنُ عبدِ البَرِّ: أجمَعوا علىٰ أنَّ الوَصيةَ غيرُ واجِبةٍ إلا علىٰ مَن عليه حُقوقٌ بغيرِ بَيِّنةٍ وأَمانةٍ بغيرِ إشهادٍ، إلا طائِفةً شَذَّت فأوجَبَتها.

رُوِيَ عن الزُّهريِّ أنَّه قالَ: جعَلَ اللهُ الوَصيةَ حَقًّا ممَّا قَلَّ أو كثُرَ، وقيلَ لأَبي مِجلَزٍ: علىٰ كلِّ مَيتٍ وَصيةٌ؟ قالَ: إنْ ترَكَ خَيرًا.

وقالَ أَبو بَكرِ بنُ عبدِ العَزيزِ: هي واجِبةٌ للأَقرَبينَ الذين لا يَرِثونَ. وهو قَولُ داودَ، وحُكيَ ذلك عن مَسروقٍ وطاوُسٍ وإياسٍ وقَتادةَ وابنِ جَريرٍ، واحتَجُّوا بالآيةِ وخَبَرِ ابنِ عُمرَ وقالوا: نُسخَت الوَصيةُ للوالِدَينِ والأَقرَبينَ الوارِثينَ وبَقيَت فيمَن لا يَرثُ من الأَقرَبينَ.

**ولنا**: أنَّ أكثَرَ أَصحابِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لم يُنقَلْ عنهم وَصيةٌ، ولم يُنقَلْ لذلك نَكيرٌ، ولو كانَت واجِبةً لم يُخِلُّوا بذلك ولنُقِلَ عنهم نَقلًا ظاهِرًا، ولأنَّها عَطيةٌ لا تَجبُ في الحَياةِ فلا تَجبُ بعدَ المَوتِ كعَطيةِ الأَجانبِ، فأمَّا الآيةُ فقالَ ابنُ عَباسٍ: نَسَخَها قَولُه سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ﴾ [النساء: 7]، وقالَ ابنُ عُمرَ: نَسَختها آيةُ المِيراثِ. وبه قالَ عِكرِمةُ ومُجاهدٌ ومالِكٌ والشافِعيُّ.

وذهَبَ طائِفةٌ ممَّن يَرىٰ نَسخَ القُرآنِ بالسُّنةِ إلىٰ أنَّها نُسخَت بقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إنَّ اللهَ قد أعطىٰ كلَّ ذي حَقٍّ حَقَّه فلا وَصيةَ لوارِثٍ»**، وحَديثُ ابنِ عُمرَ مَحمولٌ علىٰ مَن عليه واجِبٌ أو عندَه وَديعةٌ[1].

(1) «المغني» (6/ 55).



وقالَ شَيخُ الإِسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: لو كانَ للمَيتِ أَقارِبُ لا يَرِثونَ كانَت الوَصيةُ لهم أَولىٰ من الوَصيةِ بالعِتقِ، وما أعلَمُ في هذا خِلافًا، وإنَّما أعلَمُ الاختِلافَ في وُجوبِ الوَصيةِ لهم؛ فإنَّ فيه عن أَحمدَ رِوايَتَينِ:

**إحداهما**: تَجبُ، كقَولِ طائِفةٍ من السَّلفِ والخَلفِ.

**والثانيةُ**: لا تَجبُ، كقَولِ الفُقهاءِ الثَّلاثةِ وغيرِهم، ولو وَصَّىٰ لغيرِهم دونَهم فهل تُردُّ تلك الوَصيةُ علىٰ أَقاربِه دونَ المُوصَىٰ له أو يُعطَىٰ ثُلثُها للمُوصَىٰ له وثُلثاها لأَقاربِه كما تُقسَّمُ التَّركةُ بينَ الوَرثةِ والمُوصَىٰ له؟ علىٰ رِوايتَينِ عن أَحمدَ، وإنْ كانَ المَشهورُ عندَ أكثَرِ أَصحابِه هو القَولَ بنُفوذِ الوَصيةِ[1].

## المَسألةُ الثالِثةُ: هل تُردُّ الوَصيةُ إذا أوصى لغيرِ الوارِثينَ الأقرَبينَ أو لا؟

ذهَبَ جُمهورُ فُقهاءِ المَذاهبِ الأربَعةِ الحَنفيةِ والمالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ الإِنسانَ إذا أوصَىٰ لغيرِ الوارِثينَ من قَرابتِه فوَصيَّتُه نافِذةٌ ولا تُردُّ، واحتَجُّوا علىٰ جَوازِ الوَصيةِ لغيرِ الأَقاربِ دونَ الأَقاربِ بحَديثِ عِمرانَ بنِ حُصَينٍ «في الذي أعتَقَ سِتةَ أعبُدٍ له عندَ مَوتِه في مَرضِه لا مالَ له غيرَهم، فأقرَعَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بينَهم فأعتَقَ اثنَينِ وأرَقَّ أربَعةً» فهذه وَصيةٌ لهم في ثُلثِه؛ لأنَّ أَفعالَ المَريضِ كلَّها وَصيةٌ في

(1) «مجموع الفتاوىٰ» (29/ 177).

ثُلثِه، وهُم لا مَحالةَ من غيرِ قَرابتِه، ولا يُقالُ: لعلَّهم كانوا أقاربَ المُعتِقِ؛ لأنَّا نَقولُ: لم تَكُنْ عادةُ العَربِ أنْ تَملِكَ مَن بينَها وبينَه قَرابةٌ، وإنَّما تَملِكُ مَن لا قَرابةَ له أو كانَ من العَجمِ، فلو كانَت الوَصيةُ تَبطلُ لغيرِ القَرابةِ لبطَلَت في هؤلاء[1].

**قال ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** واختلَفوا فيمَن أوصَىٰ لغيرِ قَرابتِه وترَكَ قَرابتَه الذين لا يَرِثونَ، فرُويَ عن عُمرَ أنَّه أوصَىٰ لأُمَّهاتِ أَولادِه لكلِّ واحِدةٍ بأربَعةِ آلافٍ، ورُويَ عن عائِشةَ أنَّها أوصَت لمَولاةٍ لها بأَثاثِ البَيتِ، ورُويَ عن سالِمٍ مِثلُ ذلك، قالَ الضَّحاكُ: «إنْ أوصَىٰ لغيرِ قَرابتِه فقد ختَمَ عمَلَه بمَعصيةٍ»، وقالَ طاوُسٌ: «مَن أوصَىٰ فسَمَّىٰ غيرَ قَرابتِه وترَكَ قَرابتَه مُحتاجينَ رُدَّت وَصيَّتُه علىٰ قَرابتِه»، ذكَرَه عبدُ الرَّزاقِ عن مَعمَرٍ عن ابنِ طاوُسٍ عن أَبيه، وهو مَشهورٌ عن طاوُسٍ، ورُويَ عن الحَسنِ البَصريِّ مِثلُه، وقالَ الحَسنُ أيضًا وجابرُ بنُ زَيدٍ وسَعيدُ بنُ المُسيِّبِ: «إذا أوصَىٰ لغيرِ قَرابتِه وترَكَ قَرابتَه فإنَّه يَردُّ إلىٰ قَرابتِه ثُلثَي الثُّلثِ ويُمضي ثُلثَه لمَن أوصَىٰ له»، وبه قالَ إِسحاقُ بنُ راهَويهِ، ذكَرَه إِسحاقُ الكَوسَجُ عنه، حَدَّثَناه أَحمدُ بنُ مُحمدِ بنِ أَحمدَ وعُبَيدُ بنُ مُحمدٍ قالا: حدَّثَنا الحَسنُ بنُ سَلمَةَ قالَ: حَدَّثَنا عبدُ اللهِ بنُ الجارودِ قالَ: حدَّثَنا إِسحاقُ بنُ مَنصورٍ عن إِسحاقَ فذَكَرَه.

---

(1) «الأم» (4/ 99)، و«التمهيد» (14/ 302)، و«المغني» (6/ 76)، و«الشرح الكبير» (6/ 428)، و«فتح الباري» (5/ 359).



وقالَ مالِكٌ وسُفيانُ الثَّوريُّ والأَوزاعيُّ وأَبو حَنيفةَ والشافِعيُّ وأَصحابُهم: إذا أوصَىٰ لغيرِ قَرابتِه وترَكَ قَرابتَه مُحتاجينَ أو غيرَ مُحتاجينَ جازَ ما صنَعَ، وبئسَما فعَلَ إذا ترَكَ قَرابتَه مُحتاجينَ وأوصَىٰ لغيرِهم. وبه قالَ أَحمدُ بنُ حَنبلٍ، وهو قَولُ عُمرَ وعائِشةَ وابنِ عَباسٍ وعَطاءٍ ومُجاهدٍ وقَتادةَ وسَعيدِ بنِ جُبَيرٍ وجُمهورِ أهلِ العِلمِ.

واحتَجَّ الشافِعيُّ وغيرُه في جَوازِ الوَصيةِ لغيرِ الأَقاربِ بحَديثِ عِمرانَ بنِ حُصَينٍ في الذي أعتَقَ سِتةَ أعبُدٍ له عندَ مَوتِه في مَرضِه لا مالَ له غيرَهم، فأقرَعَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بينَهم فأعتَقَ اثنَينِ وأرَقَّ أربَعةً، فهذه وَصيةٌ لهم في ثُلثِه؛ لأنَّ أَفعالَ المَريضِ كلَّها وَصيةٌ في ثُلثِه، وهُم لا مَحالةَ من غيرِ قَرابتِه، وحَسبُك بجَماعةِ أهلِ الفِقهِ والحَديثِ يُجيزونَ الوَصيةَ لغيرِ القَرابةِ، وفي ذلك ما يُبيِّنُ لك المُرادَ من مَعاني الكِتابِ وباللهِ العِصمةُ والتَّوفيقُ[1].

**وقالَ الإمامُ الشافِعيُّ** رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: اختلَفوا في الأَقربينَ غيرِ الوارِثينَ، فأكثَرُ من لَقيتُ من أهلِ العِلمِ ممَّن حفِظتُ عنه قالَ: الوَصايا مَنسوخةٌ؛ لأنَّه إنَّما أمَرَ بها إذا كانَت إنَّما يُورثُ بها، فلمَّا قسَّمَ اللهُ تعالىٰ ذِكرُه المَواريثَ كانَت تَطوُّعًا، قالَ الشافِعيُّ: وهذا إنْ شاءَ اللهُ تَعالىٰ كلُّه كما قالوا.

فإنْ قالَ قائِلٌ: ما دَلَّ علىٰ ما وَصَفتَ؟ قيلَ له: قالَ اللهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ

(1) «التمهيد» (14/ 300، 302)، ويُنظَر: «الاستذكار» (7/ 265)، و«الذخيرة» (7/ 7، 8).

﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: 11] أخبرَنا ابنُ عُيينةَ عن سُليمانَ الأحولِ عن مُجاهدٍ أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**لا وَصيةَ لوارِثٍ**»، وما وَصفتُ من أنَّ الوَصيةَ للوارِثِ مَنسوخةٌ بآيِ المَواريثِ وأنَّه لا وَصيةَ لوارِثٍ ممَّا لا أعرِفُ فيه عن أحدٍ ممَّن لَقيتُ خِلافًا.

**قالَ الشافِعيُّ**: وإذا كانَت الوَصايا لمَن أمَرَ اللهُ تَعالىٰ ذِكرُه بالوَصيةِ منسوخةً بآيِ المَواريثِ، وكانَت السُّنةُ تَدلُّ علىٰ أنَّها لا تَجوزُ لوارِثٍ، وتَدلُّ علىٰ أنَّها تَجوزُ لغيرِ قَرابةٍ، دَلَّ ذلك علىٰ نَسخِ الوَصايا للوَرثةِ، وأشبَهَ أنْ يَدلَّ علىٰ نَسخِ الوَصايا لغيرِهم، قالَ: ودَلَّ علىٰ أنَّ الوَصايا للوالِدَينِ وغيرِهما ممَّن يَرثُ بكلِّ حالٍ إذا كانَ في مَعنىٰ غيرِ وارِثٍ فالوَصيةُ له جائزةٌ، ومِن قِبَلِ أنَّها إنَّما بطَلَت وَصيتُه إذا كانَ وارِثًا، فإذا لم يَكنْ وارِثًا فليس بمُبطلٍ للوَصيةِ، وإذا كانَ المُوصي يَتناولُ مَن شاءَ بوَصيتِه كانَ والِدُه دونَ قَرابتِه إذا كانوا غيرَ وَرثةٍ في مَعنىٰ مَن لا يَرثُ، ولهم حَقُّ القَرابةِ وصِلةِ الرَّحمِ.

فإنْ قالَ قائلٌ: فأينَ الدِّلالةُ علىٰ أنَّ الوَصيةَ لغيرِ ذي الرَّحمِ جائزةٌ؟ قيلَ له -إنْ شاءَ اللهُ تَعالىٰ-: حَديثُ عِمرانَ بنِ حُصَينٍ «أنَّ رَجلًا أعتَقَ سِتةَ مَملوكينَ له ليسَ له مالٌ غيرُهم، فجَزَّأهم النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ثَلاثةَ أَجزاءٍ، فأعتَقَ اثنَينِ وأرَقَّ أربَعةً»[1] والمُعتِقُ عَربيٌّ، وإنَّما كانَت العَربُ تَملِكُ مَن

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: تَقدَّمَ.



لا قَرابةَ بينَها وبينَه فلو لم تَجُزِ الوَصيةُ إلا لذي قَرابةٍ لم تَجُزْ للمَملوكينَ، وقد أَجازَها لهم رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ[1].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ:** فإنْ أوْصىٰ لغيرِهم وترَكَهم صحَّت وَصيتُه في قَولِ أكثَرِ أهلِ العِلمِ، منهم سالِمٌ وسُليمانُ بنُ يَسارٍ وعَطاءٌ ومالِكٌ والثَّوريُّ والأَوزاعيُّ والشافِعيُّ وإسحاقُ وأَصحابُ الرأيِ.

وحُكيَ عن طاوُسٍ والضَّحاكِ وعبدِ المَلكِ بنِ يَعلَىٰ أنَّهم قالوا: يُنزعُ عنهم ويُردُّ إلىٰ قَرابتِه، وعن سَعيدِ بنِ المُسيِّبِ والحَسنِ وجابرِ بنِ زَيدٍ: للذي أوصَىٰ له ثُلثُ الثُّلثِ، والباقي يُردُّ إلىٰ قَرابةِ المُوصي؛ لأنَّه لو أوصَىٰ بمالِه كلِّه لجازَ منه الثُّلثُ، والباقي رَدٌّ علىٰ الوَرثةِ وأَقاربِه الذين لا يَرِثونَه في استِحقاقِ الوَصيةِ، كالوَرثةِ في استِحقاقِ المالِ كلِّه.

**ولنا:** ما رَوىٰ عِمرانُ بنُ حُصَينٍ: «أنَّ رَجلًا أعتَقَ في مَرضِه سِتةَ أعبُدٍ لم يَكنْ له مالٌ غيرُهم، فبلَغَ ذلك النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فدَعاهم، فجَزَّأهم ثَلاثةَ أجزاءٍ ثم أقرَعَ بينَهم فأعتَقَ اثنَينِ وأرَقَّ أربَعةً»[2]. فأَجازَ العِتقَ في ثُلثِه لغيرِ قَرابتِه، ولأنَّها عَطيةٌ جازَت لغيرِ قَرابتِه كالعَطيةِ في الحَياةِ[3].

**وقالَ شَيخُ الإِسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ اللَّهُ:** لو كانَ للمَيتِ أَقاربُ لا يَرِثونَ كانَت الوَصيةُ لهم أَولىٰ من الوَصيةِ بالعِتقِ، وما أعلَمُ في هذا خِلافًا،

---

(1) «الأم» (4/ 98، 99).

(2) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: تَقدَّمَ.

(3) «المغني» (6/ 75، 76)، و«الشرح الكبير» (6/ 428).

وإنَّما أعلَمُ الاختِلافَ في وُجوبِ الوَصيةِ لهم؛ فإنَّ فيه عن أَحمدَ رِوايتَينِ:

**إحداهما**: تَجبُ، كقَولِ طائِفةٍ من السَّلفِ والخَلفِ.

**والأُخرىٰ**: لا تَجبُ كقَولِ الفُقهاءِ الثَّلاثةِ وغيرِهم، ولو وَصَّىٰ لغيرِهم دونَهم، فهل تُردُّ تلك الوَصيةُ علىٰ أَقاربِه دونَ المُوصَىٰ له أو يُعطَىٰ ثُلثُها للمُوصَىٰ له وثُلثاها لأَقاربِه كما تُقسَّمُ التَّركةُ بينَ الوَرثةِ والمُوصَىٰ له؟ علىٰ رِوايتَينِ عن أَحمدَ، وإنْ كانَ المَشهورُ عندَ أكثَرِ أَصحابِه هو القَولَ بنُفوذِ الوَصيةِ[1].

**وقالَ الإمامُ زَينُ الدِّينِ العِراقيُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وقالَت طائِفةٌ: نُسخَ الوالِدانِ بالفَرضِ لهما في سُورةِ النِّساءِ، وبَقيَ الأَقرَبونَ ممَّن لا يَرثُ الوَصيةُ لهم جائِزةٌ، حرَّضَ اللهُ عَزَّوَجَلَّ علىٰ ذلك، هكذا قالَ إِسحاقُ: وبه قالَ طاوُسٌ وقَتادةُ والحَسنُ، وقالَ ابنُ حَزمٍ: فَرضٌ علىٰ كلِّ مُسلمٍ أنْ يُوصيَ لقَرابتِه الذين لا يَرثونَ إمَّا مُطلقًا وإمَّا لحاجِبٍ أو لمانِعٍ بما طابَت به نَفسُه، لا حَدَّ في ذلك، فإنْ لم يَفعَلْ أُعطُوا ما رآه الوَرثةُ أو الوَصيُّ، قالَ: وبوُجوبِ الوَصيةِ للقَرابةِ الذين لا يَرثونَ، يَقولُ إِسحاقُ وأَبو سُليمانَ، وحَكىٰ ابنُ المُنذرِ الإِجماعَ علىٰ أنَّ الوَصيةَ للقَرابةِ غيرِ الوارِثينَ جائِزةٌ، ثم حَكىٰ خِلافًا فيما إذا ترَكَ الوَصيةَ لهم وأَوصَىٰ لأَجنبيٍّ.

فحَكىٰ عن الأَئمةِ الأَربَعةِ وعَوامِّ أهلِ العِلمِ أنَّ وَصيتَه حيثُ جعلَها.

(1) «مجموع الفتاوىٰ» (29/ 177).



وعن عَطاءٍ والحَسنِ وعبدِ المَلكِ بنِ يَعلىٰ أنَّها تُنزعُ من الأَجنبيِّ وتُردُّ علىٰ القَرابةِ.

وعن ابنِ المُسيِّبِ وجابرِ بنِ زَيدٍ أنَّه يُعطَىٰ المُوصَىٰ له ثُلثُ الوَصيةِ ويُعطَى القَرابةُ ثُلثَيها[1].

## الفَرقُ بينَ الهِبةِ والوَصيةِ:

الوَصيةُ والهِبةُ عَقدا تَبرعٍ، يَجتمِعانِ في كَونِهما من عُقودِ التَّبرعاتِ إلا أنَّهما يَفترَقانِ في أُمورٍ، منها:

1- أنَّ الهِبةَ هي التَّبرعُ بالمالِ حالَ الصِّحةِ، وأنْ يُقبَضَ في حَياةِ الإنسانِ، وأمَّا الوَصيةُ فهي التَّبرعُ بالمالِ بعدَ المَوتِ.

وحُكمُ الهِبةِ في مَرضِ المَوتِ حُكمُ الوَصيةِ **عندَ عامةِ الفُقهاءِ.**

2- أنَّ الهِبةَ يُعتبَرُ القَبولُ لها عندَ مَن يَشترَطُ القَبولَ حالَ الحَياةِ؛ لأنَّها تَمليكٌ في الحالِ، بخِلافِ الوَصيةِ؛ فإنَّ مَحلَّ قَبولِها بعدَ المَوتِ؛ لأنَّها تَمليكٌ بعدَه، حتىٰ لو قُبلَت حالَ الحَياةِ ثم رُدَّت بعدَ المَوتِ لم تَصحَّ.

3- أنَّ الدَّينَ مُقدَّمٌ علىٰ الوَصيةِ، وكذلك الهِبةُ إذا كانَ مَحجورًا عليه، وإنْ لم يَكنْ مَحجورًا عليه؛ فإنَّها تُنفَّذُ **عندَ جُمهورِ الفُقهاءِ**[2].

---

(1) «طرح التثريب» (6/ 262).

(2) قد سبَقَ بَيانُ الفُروقِ هذه في كِتابِ الهِبةِ وسيَأتي ما يَخصُّ الوَصيةَ مُفصَّلًا.

## مِقدارُ الوَصيةِ:

**أجمَعَ أهلُ العِلمِ** علىٰ أنَّ الوَصيةَ بالثُّلثِ لغيرِ الوارِثِ جائزةٌ ولا تَحتاجُ إلىٰ إذْنِ الوَرثةِ، بل تُنفَّذُ وإنْ لم يَأذَنوا.

**قالَ الإمامُ ابنُ بَطَّالٍ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمَعَ العُلماءُ علىٰ أنَّ الوَصيةَ بالثُّلثِ جائِزةٌ[1].

**وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعوا علىٰ أنَّ الوَصيةَ بالثُّلثِ لغيرِ وارِثٍ جائِزةٌ وأنَّها لا تَفتقِرُ إلىٰ إجازةِ الوَرثةِ[2].

**وقالَ ابنُ المُنذِرِ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعوا علىٰ أنَّ الوَصايا مَقصورةٌ علىٰ ثُلثِ مالِ العَبدِ[3].

**واستدَلُّوا علىٰ ذلك** بما صَحَّ من طُرقٍ عن سَعدِ بنِ أَبي وَقاصٍ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أنَّه قالَ: كانَ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَعودُني وأنا مَريضٌ بمَكةَ، فقُلتُ: لي مالٌ، أُوصي بمالي كلِّه؟ قالَ: لا. قُلتُ: فالشَّطرُ؟ قالَ: لا. قُلتُ: فالثُّلثُ؟ قالَ: «**الثُّلثُ والثُّلثُ كَثيرٌ، أنْ تَدعَ وَرثَتَك أَغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ في أَيديهم**»[4].

---

(1) «شرح صحيح البخاري» لابن بطال (8/ 147).
(2) «الإفصاح» (2/ 70).
(3) «الإجماع» (337).
(4) أخرجه البخاري (5039)، ومسلم (1628).



وقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ تَصدَّقَ عليكم عندَ وَفاتِكم بثُلثِ أَموالِكم زيادةً لكم في أَعمالِكم وحَسناتِكم**»(1).

## الوَصيةُ بزِيادةٍ على الثُّلث:

الإِنسانُ له ثَلاثةُ أَحوالٍ، إمَّا أنْ يَكونَ له وَرثةٌ، وإمَّا ألَّا يَكونَ له وَرثةٌ وإمَّا أنْ يَكونَ له وَرثةٌ لا يَستغرِقونَ جَميعَ التَّركةِ.

### الحالةُ الأُولى: أنْ يَكونَ للمُوصي وَرثةٌ:

إذا كانَ للمَيتِ وَرثةٌ؛ **فإنَّ العُلماءَ أَجمَعوا** علىٰ أنَّه لا يَجوزُ له أنْ يُوصيَ بأكثَرَ من ثُلثِ مالِه، فإنْ أَوصَىٰ بأكثَرَ من الثُّلثِ توقَّفَ علىٰ إجازةِ الوَرثةِ، فإنْ أَجازُوه نفَذَ وإلا فلا.

**قالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البَرِّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: وأجمَعَ عُلماءُ المُسلِمينَ علىٰ أنَّه لا يَجوزُ لأحدٍ أنْ يُوصيَ بأكثَرَ من ثُلثِه إذا ترَكَ وَرثةً من بَنينَ أو عَصبةٍ(2).

**وقالَ ابنُ المُنذرِ** رَحِمَهُ اللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الوَصايا مَقصورةٌ علىٰ ثُلثِ مالِ العَبدِ(3).

**وقالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ** رَحِمَهُ اللَّهُ: اتَّفقَوا علىٰ أنَّه لا يَجوزُ لمَن ترَكَ وَرثةً أو وارِثًا أنْ يُوصيَ بأكثَرَ من ثُلثِ مالِه لا في صِحتِه ولا في مَرضِه(4).

---

(1) حَديثٌ حَسَنٌ: رواه ابن ماجه (2709)، وأحمد (27552).
(2) «التمهيد» (8/ 379).
(3) «الإجماع» (337).
(4) «مراتب الإجماع» (111).

**وقالَ الإمامُ ابـنُ بَطّـالٍ:** وأجمَعَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّه لا يَجوزُ لأحدٍ أنْ يُوصيَ بأكثَرَ من الثُّلثِ[1].

**وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرة رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ ما زادَ علىٰ الثُّلثِ إذا أَوصَىٰ به مَن تـرَكَ بَنينَ وعَصبةً لا يُنفَّذُ إلا الثُّلثُ، والباقي مَوقوفٌ علىٰ إجازةِ الوَرثةِ، فإنْ أَجازوه نُفِّذَ، وإنْ أَبطَلوه لم يُنفَّذْ[2].

**وقالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأجمَعَ العُلماءُ في هذه الأَعصارِ علىٰ أنَّ مَن له وارِثٌ لا تُنفَّذُ وَصيتُه بزِيادةٍ علىٰ الثُّلثِ إلا بإجازتِه، وأَجمَعوا علىٰ نُفوذِها بإجازتِه في جَميعِ المالِ[3].

**وقالَ الحافِظُ ابنُ حَجرٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** واستقَرَّ الإجماعُ علىٰ مَنعِ الوَصيةِ بأزيَدَ من الثُّلثِ[4].

**وقالَ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** العُلماءُ اتَّفَقوا علىٰ أنَّه لا تَجوزُ الوَصيةُ في أكثَرَ من الثُّلثِ لمَن ترَكَ وَرثةً[5].

**وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** الوَصيةُ لغيرِ الوارِثِ تَلزمُ في الثُّلثِ من غيرِ إجازةٍ، وما زادَ علىٰ الثُّلثِ يَقفُ علىٰ إجازتِهم، فإنْ أَجازوه جازَ وإنْ رَدُّوه بطَلَ في قَولِ جَميعِ العُلماءِ[6].

---

(1) «شرح صحيح البخاري» (8/ 148).
(2) «الإفصاح» (2/ 70).
(3) «شرح صحيح مسلم» (11/ 77).
(4) «فتح الباري» (5/ 369).
(5) «بداية المجتهد» (2/ 251).
(6) «المغني» (6/ 62).

**وقالَ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأجمَعَ جُمهورُ أهلِ العِلمِ علىٰ أنَّ الوَصيةَ لا تَجوزُ بأكثَرَ من الثُّلثِ إلا أنْ يُجيزَها الوَرثةُ، وعلىٰ هذا جَماعةُ جُمهورِ الفُقهاءِ بالعِراقِ والحِجازِ والمَغربِ والشامِ.

وشذَّت طائِفةٌ منهم عبدُ الرَّحمنِ بنُ كَيسانَ فلم يُجيزوا الوَصيةَ بأكثَرَ من الثُّلثِ وإنْ أَجازَها الوَرثةُ، وقالوا: ليسَ لهم أنْ يُجيزوا للمُوصي ذلك، ولهم أنْ يُعطوا المُوصَىٰ له من فَرائِضِهم وسائِرِ أَموالِهم ما شاؤُوا[1].

**واستدَلُّوا علىٰ ذلك** بما صَحَّ من طُرقٍ عن سَعدِ بنِ أَبي وَقاصٍ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أنَّه قالَ: كانَ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَعودُني وأنا مَريضٌ بمَكةَ، فقُلتُ: لي مالٌ، أُوصي بمالي كلِّه؟ قالَ: لا. قُلتُ: فالشَّطرُ؟ قالَ: لا. قُلتُ فالثُّلثُ؟ قالَ: «**الثُّلثُ والثُّلثُ كَثيرٌ، أنْ تَدعَ وَرثتَك أَغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ في أَيديهم**»[2].

وقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ تَصدَّقَ عليكم عندَ وَفاتِكم بثُلثِ أَموالِكم زِيادةً لكم في أَعمالِكم وحَسناتِكم**»[3]. وهذا يَدلُّ علىٰ أنَّه لا شَيءَ له في الزائِدِ عليه.

وحَديثُ عِمرانَ بنِ الحُصَينِ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ «**أنَّ رَجلًا من الأنصارِ أَوْصَىٰ عندَ مَوتِه بعِتقِ سِتةِ أعبُدٍ لا مالَ له غيرَهم، فدَعاهم رَسولُ اللهِ** صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ

(1) «الاستذكار» (7/ 273).

(2) أخرجه البخاري (5039)، ومسلم (1628).

(3) حَديثٌ حَسَنٌ: رواه ابن ماجه (2709)، وأَحمد (27552).

**فأقرَعَ بينَهم، فأعتَقَ اثنَينِ وأرَقَّ أربعَةً وقالَ له قَولًا شَديدًا»**[1]. قالَ ابنُ قُدامةَ: يَدلُّ أيضًا علىٰ أنَّه لا يَصحُّ تَصرُّفُه فيما عَدا الثُّلثَ إذا لم يُجِزِ الوَرثةُ، ويَجوزُ بإجازَتِهم؛ لأنَّ الحَقَّ لهم، والقَولُ في بُطلانِ الوَصيةِ بالزائِدِ علىٰ الثُّلثِ إذا لم يُجِزِ الوَرثةُ كالقَولِ في الوَصيةِ للوارِثِ علىٰ ما ذكَرنا[2].

**إلا أنَّ المالِكيةَ اختلَفوا** فيما إذا أجازَها الوَرثةُ، هل تَكونُ عَطيةً مُبتدأةً كما هو مُعتمدُ المَذهبِ أو تَكونُ تَنفيذًا لمَا فعَلَه المَيتُ كما هو قَولُ ابنِ القَصارِ وابنِ العَطارِ.

وتَظهَرُ فائِدةُ الخِلافِ أيضًا في أنَّه إذا كانَ الوارِثُ مُفلِسًا، وقُلنا: إنَّ الإجازةَ عَطيةٌ من الوارِثِ كما هو المُعتمَدُ فلغُرمائِه مَنعُه من ذلك الزائِدِ، وهُم أحَقُّ به، وهذا مَعنىٰ قَولِهم «العَطيةُ تَفتقِرُ إلىٰ ما تَفتقِرُ إليه الهِباتُ»، وإنْ قُلنا: إنَّه تَنفيذٌ منه لمَا فعَلَه المَيتُ؛ لم يَتعلَّقْ حَقُّ الوارِثِ بمالِ المُوصي، وليسَ للغُرماءِ حَقُّ الاعتِراضِ عليه[3].

وسيَأتي باقي كَلامِ أهلِ العِلمِ في حُكمِ إجازةِ الوَرثةِ للوَصيةِ فيما زادَ علىٰ الثُّلثِ، والوَصيةُ للوارِثِ -إذا أجازوها- هل هي هِبةٌ مُبتدأةٌ أو تَنفيذٌ للوَصيةِ في مَسألةِ: «هل تَبطلُ الوَصيةُ للوارِثِ وإنْ أجازَها الوَرثةُ أو لا؟» بالتَّفصيلِ؟

(1) أخرجه مسلم (1668).

(2) «المغني» (6/ 62).

(3) «التاج والإكليل» (5/ 440)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 492، 493)، و«تحبير المختصر» (5/ 533)، و«هامش التفريع» لابن الجلاب (2/ 324).







**الحالةُ الثانيةُ: ألاَّ يَكونَ للمُوصي وَرثةٌ:**

**اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو لم يَكنْ للمُوصي وَرثةٌ، هل يَجوزُ له أنْ يُوصيَ بِزيادةٍ علىٰ الثُّلثِ أو لا يَجوزُ كمَن عندَه وَرثةٌ؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ (وهو مَرويٌّ عن ابنِ مَسعودٍ وأبي موسى الأَشعريِّ وإِسحاقَ)** إلىٰ أنَّ الإنسانَ الذي لا وارِثَ له لا بنَسبٍ ولا نِكاحٍ جازَ له أنْ يُوصيَ بمالِه كلِّه؛ لأنَّ المَنعَ من الزِّيادةِ علىٰ الثُّلثِ إنَّما كانَ لتَعلُّقِ حَقِّ الوَرثةِ؛ بدَليلِ قَولِ النَّبيِّ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّك أنْ تَدعَ وَرثتَك أَغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ في أَيديهم**»[1]، ومَن لا وارِثَ له فليس ممَّن عُنيَ بالحَديثِ، وهو هنا لا وارِثَ له يَتعلَّقُ حَقٌّ بمالِه فأشبَهَ حالَ الصِّحةِ، ولأنَّه لم يَتعلَّقْ بمالِه حَقُّ وارِثٍ ولا غَريمٍ أشبَهَ حالَ الصِّحةِ أو أشبَهَ الثُّلثَ.

ولأنَّ المُسلِمينَ لا يَستحِقونَ مالَه بعدَ مَوتِه علىٰ سَبيلِ المِيراثِ؛ لأنَّه لو كانَ كذلك لمَا جازَ أنْ يَستحقَّه الرَّجلُ مع أَبيه؛ لأنَّ الأبَ والجَدَّ لا يَجتمِعانِ في مِيراثٍ واحِدٍ، فعلِمنا أنَّهم لا يَستحِقُّونه علىٰ جِهةِ المِيراثِ وإنَّما يُعطيهم الإمامُ من جِهةِ أنَّه مالٌ لا مالِكَ له، وكانَ للإمامِ أنْ يَضعَه حيثُ يَرىٰ، فمالِكُه أَولىٰ بذلك من الإمامِ؛ لأنَّه كانَ مالِكًا له إلىٰ أنْ تُوفِّيَ، ألَا تَرىٰ أنَّه إذا كانَ له وارِثٌ فأَوصَىٰ بأكثَرَ من الثُّلثِ أنَّه إذا لم تُجِزْه الوَرثةُ

---

(1) أخرجه البخاري (5039)، ومسلم (1628).

رُدَّ إليه ما زادَ؛ لأنَّه يأخُذُه مِيراثًا، فإذا لم يَكنْ مِيراثٌ فالوَصيةُ جائِزةٌ كالثُّلثِ الذي لا يُورَثُ إذا أَوصَىٰ به.

وأيضًا فللإِمامِ أنْ يَجعلَه لرَجلٍ من المُسلِمينَ، فالمُوصي بذلك أَولىٰ منه كما كانَ في حالِ الحَياةِ(1).

**وذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في قَولٍ** إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ ولا يَنفُذُ تَصرُّفُه فيما زادَ علىٰ الثُّلثِ، ولا فَرقَ في ذلك بينَ مَن له وارِثٌ ومَن ليس له وارِثٌ؛ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في حَديثِ سَعدِ بنِ أَبي وَقاصٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: «**الثُّلثُ والثُّلثُ كَثيرٌ**»(2).

وقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ تَصدَّقَ عليكم عندَ وَفاتِكم بثُلثِ أموالِكم زِيادةً لكم في أعمالِكم وحَسناتِكم**»(3). وهذا يَدلُّ علىٰ أنَّه لا شَيءَ له في الزائِدِ عليه، ولم يَخصَّ مَن كانَ له وارِثٌ أو غيرُه.

وحَديثُ عِمرانَ بنِ الحُصَينِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ «**أنَّ رَجلًا من الأنصارِ أَوصَىٰ عندَ مَوتِه بعِتقِ سِتةِ أعبُدٍ لا مالَ له غيرَهم، فدَعاهم رَسولُ اللهِ** صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 53، 54)، و«أحكام القرآن» (3/ 33، 35)، و«البحر الرائق» (8/ 460)، و«المغني» (6/ 123، 124)، و«المبدع» (6/ 10)، و«الإنصاف» (7/ 192)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 444)، و«كشاف القناع» (4/ 410)، و«منار السبيل» (2/ 376، 377).

(2) أخرجه البخاري (5039)، ومسلم (1628).

(3) حَديثٌ حَسَنٌ: رواه ابن ماجه (2709)، وأحمد (27552).





**فأقرَعَ بينَهم، فأعتَقَ اثنَينِ وأرَقَّ أربعَةً وقالَ له قولًا شَديدًا»**[1]، قالَ الماوَرديُّ: ولم يَكنْ له وارِثٌ، ولأنَّه لو كانَ له وارِثٌ لوقَفَ علىٰ إِجازتِه، ولأنَّ مالَ مَن لا وارِثَ له يَصيرُ إلىٰ بَيتِ المالِ إرثًا لأمرَين:

**أَحدُهما**: أنَّه يَخلُفُ الوَرثةَ في استِحقاقِ مالِه، والثاني: أنَّه يَعقلُ عنه كوَرثتِه، فلمَّا رُدَّت وَصيتُه مع الوارِثِ إلىٰ الثُّلثِ رُدَّت إلىٰ الثُّلثِ مع بَيتِ المالِ؛ لأنَّه وارِثٌ، وقد تحرَّرَ منه قِياسانِ:

**أَحدُهما**: أنَّ كلَّ جِهةٍ استحَقَّت التَّركةَ بالوَفاةِ مُنِعت من الوَصيةِ بجَميعِ المالِ كالوَرثةِ.

**والثاني**: أنَّ ما مُنعَ من الوَصايا مع الوَرثةِ مُنعَ منها مع بَيتِ المالِ كالدُّيونِ.

فأمَّا الجَوابُ عن قَولِه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أنْ تَدعَ وَرثتَك أَغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً**» فهو أنَّه لم يَجعلْ ذلك تَعليلًا لرَدِّ الزِّيادةِ علىٰ الثُّلثِ، ولو كانَ ذلك تَعليلًا لجازَت الزِّيادةُ علىٰ الثُّلثِ مع غِناهم إذا لم يَصيروا عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ، وإنَّما قالَه صِلةً في الكَلامِ وتَنبيهًا علىٰ الحَظِّ، وأمَّا قَولُ ابنِ مَسعودٍ: «يَضعُ مالَه حيثُ يَشاءُ»، فمالُه الثُّلثُ وَحدَه وله وَضعُه حيثُ شاءَ، وأمَّا الصَّدقةُ فهي كالوَصيةِ، إنْ كانَت في الصِّحةِ أُمضيَت مع وُجودِ الوارِثِ وعَدمِه، وإنْ كانَت في المَرضِ رُدَّت إلىٰ الثُّلثِ مع وُجودِ الوارِثِ وعَدمِه[2].

(1) أخرجه مسلم (1668).

(2) «الحاوي الكبير» (8/ 195، 196)، و«التمهيد» (8/ 150،148)، و«المغني» (6/ 123، 124)، و«المبدع» (6/ 10)، و«الإنصاف» (7/ 192).

**وقالَ الزَّرقانِيُّ**: قيلَ: وجوازُ الوَصيةِ بأكثَرَ من الثَّلثِ لمَن لا وارِثَ له؛ لأنَّ مَفهومَ قَولِه: «أنْ تَذرَ وَرثَتَك أغنياءَ» أنَّ مَن لا وارِثَ له لا يُبالي بالوَصيةِ بما زادَ؛ لأنَّه لا يَترك من يَخشَىٰ عليه الفَقرَ، وتُعقِّبَ بأنَّه ليسَ تَعليلًا مَحضًا وإنَّما فيه تَنبيهٌ علىٰ الأحَظِّ الأنفَعِ، ولو كانَ تَعليلًا مَحضًا لاقتَضَىٰ جَوازَ الوَصيةِ بأكثَرَ من الثُّلثِ لمَن وَرثتُه أغنياءُ، ولنفَذَ ذلك عليهم بغيرِ إجازتِهم، ولا قائِلَ به، وعلىٰ تَقديرِ أنَّه تَعليلٌ مَحضٌ فهو للنَّقصِ عن الثُّلثِ لا للزِّيادةِ عليه، فكأنَّه لمَّا شرَعَ الإيصاءَ بالثُّلثِ وأنَّه لا اعتِراضَ فيه علىٰ المُوصي، قالَ: إلا أنَّ الانحِطاطَ عنه أوْلىٰ، ولا سيَّما لمَن ترَكَ وَرثَته فُقراءَ[1].

**وقالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: أمَّا مَن لا وارِثَ له فمَذهبُنا ومَذهبُ الجُمهورِ أنَّه لا تَصحُّ وَصيتُه فيما زادَ علىٰ الثُّلثِ، وجوَّزَه أَبو حَنيفةَ وأَصحابُه وإِسحاقُ وأَحمدُ في إِحدَىٰ الرِّوايتَينِ عنه، ورُويَ عن علِيٍّ وابنِ مَسعودٍ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا[2].

**وقالَ القاضي عبدُ الوَهابِ المالِكيُّ**: إذا لم يَكنْ له وارِثٌ مُعيَّنٌ لم يَكنْ له أنْ يُوصيَ إلا بالثُّلثِ، فإنْ زادَ كانَ ما زادَ لبَيتِ المالِ مِيراثًا، وقالَ أَبو حَنيفةَ: له أنْ يُوصيَ بكلِّ مالِه.

---

(1) «شرح الزرقاني» (4/ 83).

(2) «شرح صحيح مسلم» (11/ 77)، و«البيان» (8/ 156).



**فدليلُنا** قولُه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ تَعالىٰ جعَلَ لكم ثُلثَ أموالِكم عندَ مَوتِكم زِيادةً في أعمالِكم**»، وهذا نَهيٌ أنْ يَكونَ للمَريضِ حَقُّ تَصرُّفٍ فيما زادَ علىٰ الثُّلثِ، ولأنَّها عَطيةٌ تَلزمُ بالمَوتِ فكانَت في الثُّلثِ، أصلُه إذا كانَ له وارِثٌ مُعيَّنٌ، ولأنَّ له مَن يَعقِلُ عنه فلم يَكنْ له أنْ يُوصيَ بزِيادةٍ علىٰ الثُّلثِ، كما لو كانَ له أموالٌ، ولأنَّ أسبابَ التَّوارثِ مُختلفةٌ في القُوةِ والضَّعفِ، والنَّسبُ أَولىٰ من الوَلاءِ، والوَلاءُ أقوىٰ من مُوالاةِ الدِّينِ، ثم قد ثبَتَ أنَّ مع بعضِ هذه الأسبابِ ليسَ له أنْ يَزيدَ علىٰ الثُّلثِ فكانَ مع ما ضعُفَ عنها أوْلىٰ.

فإنْ قيلَ: هذا مَبنيٌّ علىٰ أنَّ المالَ يَنتقِلُ إلىٰ المُسلِمينَ إرثًا فدَلُّوا علىٰ ذلك، قُلنا: لأنَّهم يَعقِلونَ عنه فجازَ أنْ يَرِثوه كالمَولَىٰ، ولأنَّه مَيتٌ من أهلِ الإسلامِ فلم يَنفَكَّ عن وارِثٍ كالذي له نَسبٌ مُعيَّنٌ[1].

**وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ** رَحِمَهُ اللَّهُ: وأمَّا اختِلافُهم في جَوازِ الوَصيةِ بأكثَرَ من الثُّلثِ لمَن لا وارِثَ له فإنَّ مالِكًا لا يُجيزُ ذلك والأوزاعيَّ، واختَلَفَ فيه قَولُ أحمدَ، وأجازَ ذلك أبو حَنيفةَ وإسحاقُ، وهو قَولُ ابنِ مَسعودٍ.

وسَببُ الخِلافِ هل هذا الحُكمُ خاصٌّ بالعِلةِ التي علَّله بها الشارِعُ أو ليسَ بخاصٍّ؟ وهو ألَّا يَتركَ وَرثتَه عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ كما قالَ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّك أنْ تَذرَ وَرثتَك أغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَذرَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ**» فمَن جعَلَ هذا السَّببَ خاصًّا وجَبَ أنْ يَرتفعَ الحُكمُ بارتِفاعِ هذه

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 173، 174)، رقم (1926).

العِلةِ، ومَن جعَلَ الحُكمَ عِبادةً وإنْ كانَ قد عُلِّل بعِلةٍ أو جعَلَ جَميعَ المُسلِمينَ في هذا المَعنىٰ بمَنزلةِ الوَرثةِ، قالَ: لا تَجوزُ الوَصيةُ بإِطلاقٍ بأكثَرَ من الثُّلثِ[1].

## الحالةُ الثالِثةُ: إذا كانَ للمُوصي وارِثٌ لا يَستوعِبُ جَميعَ المالِ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو كانَ للمُوصي وارِثٌ لا يَستوعِبُ جَميعَ تَركتِه كالبِنتِ والأُمِّ والزَّوجةِ أو الزَّوجِ، هل له أنْ يُوصيَ بما زادَ علىٰ الثُّلثِ؟**

**فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في قَولٍ** إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ ولا يَنفُذُ تَصرُّفُه فيما زادَ علىٰ الثُّلثِ، ولا فَرقَ في ذلك بينَ مَن له وارِثٌ ومَن ليس له وارِثٌ؛ لمَا رَوَت عائِشةُ بِنتُ سَعدٍ قالَت: قالَ سَعدٌ: اشتَكَيت شَكوَىٰ لي بمَكةَ فدخَلَ علَيَّ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَعودُني، قالَ: قُلتُ: يا رَسولَ اللهِ: إنِّي قد تَركتُ مالًا وليسَ **لي إلا ابنةٌ واحِدةٌ**، أفأُوصي بثُلثَيْ مالي وأترُكُ لها الثُّلثَ؟ قالَ: لا. قال: أفأُوصي بالنِّصفِ وأترُكُ لها النِّصفَ؟ قالَ: لا. قالَ: أفأُوصي بالثُّلثِ وأترُكُ لها الثُّلثَينِ؟ قالَ: «**الثُّلثُ، والثُّلثُ كَثيرٌ**. ثَلاثَ مِرارٍ...»[2] فمنَعَه النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من الزِّيادةِ علىٰ الثُّلثِ، ولأنَّها تَستحِقُّ جَميعَ المالِ بالفَرضِ، فأشبَهَت العَصبةَ، وإنْ كانَ لها زَوجٌ أو للرَّجلِ امرأةٌ فكذلك؛ لأنَّ الوَصيةَ تَنقُصُ حَقَّه؛ لأنَّه

(1) «بداية المجتهد» (2/ 252).

(2) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه الإمام أحمد في «مسنده» (1474).

إنَّما يَستحقُّ فَرضَه بعدَ الوَصيةِ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النِّسَاء: 12]، وللأدِلةِ المُتقدِّمةِ في المَسألةِ السابِقةِ[1].

**وذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّ الوارِثَ إذا كانَ لا يَستحقُّ جَميعَ المالِ كالزَّوجِ والزَّوجةِ؛ فإنَّه يَجوزُ أنْ يُوصيَ بما زادَ علىٰ الثُّلثِ.

**قالَ الحَنفيةُ:** ولا يَمنعُ من ذلك استِحقاقُهما ما يَرثانِه؛ لأنَّهما يَستحِقانِ سَهمًا من المِيراثِ لا يُزادُ عليه بحالٍ، فما زادَ علىٰ ذلك فهو مالُ المَريضِ لا حَقَّ فيه لأحدٍ، فجازَ أنْ يُوصيَ به.

فعلىٰ هذا قالَ مُحمدٌ: إذا ترَكَت المَرأةُ زَوجًا ولم تَترُكْ وارِثًا غيرَه وأوصَت لأجنَبيٍّ بنِصفِ مالِها فالوَصيةُ جائِزةٌ، ويَكونُ للزَّوجِ ثُلثُ المالِ وللمُوصَىٰ له النِّصفُ، ويَبقَىٰ السُّدسُ لبَيتِ المالِ.

وإنَّما كانَ للزَّوجِ الثُّلثُ لأنَّه لا يَستحقُّ المِيراثَ إلا بعدَ إخراجِ الوَصيةِ، فيَحتاجُ إلىٰ أنْ يُخرَجَ الثُّلثُ أولًا للمُوصَىٰ له؛ لأنَّه يَستحقُّه بكلِّ حالٍ، فيَبقَىٰ الثُّلثانِ، يَستحقُّ الزَّوجُ نِصفَه ميراثًا ويَبقَىٰ نِصفُه للمُوصَىٰ له تَكمِلةَ النِّصفِ، ويَبقَىٰ السُّدسُ لا مُستحِقَّ له فيَكونُ لبَيتِ المالِ.

وكذا إذا أوصَت بذلك لزَوجِها كانَ المالُ كلُّه له نِصفُه مِيراثًا ونِصفُه

---

(1) «التمهيد» (8/ 148،150)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 173، 174) رقم» (1926)، و«الحاوي الكبير» (8/ 195، 196)، و«البيان» (8/ 156)، و«شرح صحيح مسلم» (11/ 77)، و«المغني» (6/ 123، 124)، و«المبدع» (6/ 10)، و«الإنصاف» (7/ 192).

وَصيةً؛ لأنَّه لا يَستحقُّ الوَصيةَ قبلَ المِيراثِ بخِلافِ الأَجنبيِّ؛ لأنَّ الزَّوجَ وارِثٌ، وإنَّما جازَت له الوَصيةُ؛ لأنَّه لا وارِثَ لها تَقفُ صِحةُ الوَصيةِ علىٰ إجازَتِه.

وعلىٰ هذا إذا ترَكَ زَوجتَه لا وارِثَ له غيرَها وأوصَىٰ لرَجلٍ بجَميعِ مالِه كانَ لها سُدسٌ وللمُوصَىٰ له خَمسةُ أَسداسٍ؛ لأنَّها لا تَستحقُّ مِن المِيراثِ شَيئًا حتىٰ يُخرَجَ الثُّلثُ الوَصيةُ، فإذا أُخرِجَ الثُّلثُ استَحقَّت رُبعَ الباقي وما بَقيَ بعدَ ذلك يَكونُ للمُوصَىٰ له بالجَميعِ[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ**: مَن لا وارِثَ له تَجوزُ وَصيتُه بجَميعِ المالِ، فلو ماتَ وترَكَ زَوجًا أو زَوجةً لا غيرُ، وكانَ قد أَوصَىٰ بجَميعِ مالِه لزَيدٍ أو الفُقراءِ ورَدَّ الوَصيةَ أحدُ الزَّوجَينِ بطَلَت الوَصيةُ في قَدرِ فَرضِه من الثُّلثَينِ علىٰ الصَّحيحِ من المَذهبِ، فإنْ كانَ الرادُّ زَوجًا بطَلَت في الثُّلثِ؛ لأنَّ له نِصفَ الثُّلثَينِ، وإنْ كانَت زَوجةً بطَلَت في السُّدسِ؛ لأنَّ لها رُبعَ الثُّلثَينِ، فيأخُذُ المُوصىٰ له الثُّلثَ؛ لأنَّه لا يَتوقَّفُ علىٰ إجازةٍ، ثم يَأخذُ أحدُ الزَّوجَينِ فَرضَه من الباقي، وهو الثُّلثانِ، فيأخُذُ رُبعَهما وهو سُدسٌ إنْ كانَ الرادُّ زَوجتَه، ونِصفَها وهو ثُلثٌ إنْ كانَ الرادُّ زَوجًا، ثم يَأخذُ المُوصَىٰ له من الباقي من الثُّلثَينِ؛ لأنَّ الزَّوجَينِ لا يُردُّ عليهما فلا يَأخُذانِ من المالِ أكثَرَ من فَرضَيهما.

وقيلَ: لا يَأخذُ المُوصَىٰ له مع أحدِ الزَّوجَينِ سِوىٰ الثُّلثِ، وقدَّمَه في «الشَّرح» و«الفائِق».

(1) «الجوهرة النيرة» (6/ 375، 376)، و«تنقيح الفتاوىٰ الحامدية» (7/ 203)، و«درر الحكام» (4/ 120).





**قالَ المِرداويُّ:** قُلتُ: هو ظاهِرُ كَلامِ المُصنِّفِ، وصاحِبِ «**الوَجيز**» وغيرِهما، حيثُ قالوا: ولا يَجوزُ لمَن له وارِثٌ الوَصيةُ بزِيادةٍ علىٰ الثُّلثِ.

وكذا الحُكمُ لو كانَ الوارِثُ واحِدًا من أهلِ الفُروضِ، وقُلنا بعَدمِ الرَّدِّ، قالَه في «الرِّعاية» وغيرِها.

ولو أوصىٰ أحدُ الزَّوجَينِ للآخَرِ بمالِه كلِّه وليسَ للمُوصي وارِثٌ غيرُه أخذَ المُوصَىٰ له المالَ كلَّه إرثًا ووَصيةً علىٰ الصَّحيحِ من المَذهبِ.

وقيلَ: لا تَصحُّ، وله -علىٰ هذا- الثُّلثُ بالوَصيةِ، ثم فَرضُه من الباقي، والبَقيةُ لبَيتِ المالِ[1].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وإنْ خلَّفَ ذا فَرضٍ لا يَرِثُ المالَ كلَّه كبِنتٍ أو أُمٍّ لم يَكنْ له الوَصيةُ بأكثَرَ من الثُّلثِ؛ لأنَّ سَعدًا قالَ للنَّبيِّ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ: «لا يَرِثُني إلا ابنَتي» فمنَعَه النَّبيُّ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ من الزِّيادةِ علىٰ الثُّلثِ، ولأنَّها تَستحقُّ جَميعَ المالِ بالفَرضِ فأشبَهَت العَصبةَ، وإنْ كانَ لها زَوجٌ أو للرَّجلِ امرأةٌ فكذلك؛ لأنَّ الوَصيةَ تَنقُصُ حَقَّه؛ لأنَّه إنَّما يَستحقُّ فَرضَه بعدَ الوَصيةِ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النِّسَاء: 11].

فأمَّا ذو الرَّحمِ فظاهِرُ كَلامِ الخِرقيِّ أنَّه لا يُمنعُ الوَصيةَ بجَميعِ المالِ لقَولِه: «ولا عَصبةَ له ولا مَولىٰ له»، وذلك لأنَّ ذا الرَّحمِ إرثُه كالفَضلةِ

(1) «الإنصاف» (7/ 192، 192)، و«كشاف القناع» (4/ 410)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 444).

والصِّلةِ، ولذلك لا يُصرفُ إليه شَيءٌ إلا عندَ عَدمِ الرَّدِّ، والمَولىٰ لا تَجبُ نَفقتُه.

ويَحتملُ ألَّا تنفُذَ وَصيتُه بأكثَرَ من ثُلثِه؛ لأنَّ له وارِثًا، فيَدخلُ في مَعنىٰ قَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّك أنْ تَدعَ ورثتَك أغنياءَ خيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً يَتكفَّفون الناسَ**»[1]، ولأنَّهم ورثةٌ يَستحقُّونَ مالَه بعدَ مَوتِه وصِلتَه لهم في حَياتِه فأشبَهوا ذَوي الفُروضِ والعَصباتِ، وتَقديمُ غيرِهم عليهم لا يَمنعُ مُساواتِهم لهم في مَسألتِنا، كذَوي الفُروضِ الذين يَحجُبُ بعضُهم بعضًا والعَصباتِ.

**فَصلٌ**: فإنْ خلَّفَ ذا فَرضٍ لا يَرثُ المالَ كلَّه وقالَ: أوصَيتُ لفُلانٍ بثُلثِي علىٰ أنَّه لا يَنقُصُ ذا الفَرضِ شَيئًا من فَرضِه، أو خلَّفَ امرأةً وقالَ: «أوصيتُ لك بما فضَلَ من المالِ عن فَرضِها» صَحَّ في المَسألةِ الأُولىٰ؛ لأنَّ ذا الفَرضِ يَرثُ المالَ كلَّه لولا الوَصيةُ، فلا فَرقَ في الوَصيةِ بينَ أنْ يَجعلَها من رأسِ المالِ أو من الزائِدِ علىٰ الفَرضِ.

وأمَّا المَسألةُ الثانيةُ فتَنبَني علىٰ الوَصيةِ بجَميعِ المالِ، فإنْ قُلنا: تَصحُّ، ثم صحَّت هَهنا؛ لأنَّ الباقيَ عن فَرضِ الزَّوجةِ مالٌ لا وارِثَ له، فصَحَّت الوَصيةُ به كما لو لم تَكُنْ هناك زَوجةٌ، وإنْ قُلنا: لا تَصحُّ ثَمَّ فههنا مِثلُه؛ لأنَّ بَيتَ المالِ جُعلَ كوارِثٍ فصارَ كأنَّه ذو وَرثةٍ يَستغرقونَ المالَ إذا عيَّنَ الوَصيةَ من نَصيبِ العَصبةِ منهم، فعلىٰ هذا يُعطَىٰ المُوصَىٰ له الثُّلثَ من رأسِ المالِ ويَسقطُ تَخصيصُه[2].

(1) أخرجه البخاري (5039)، ومسلم (1628).

(2) «المغني» (6/ 124).



## وَقتُ اعتِبارِ الثُّلثِ في الوَصيةِ:

اختلَفَ الفُقهاءُ في وَقتِ اعتِبارِ الثُّلثِ في الوَصيةِ، هل هو وَقتُ الوَصيةِ أو وَقتُ مَوتِ المُوصي أو وَقتُ تَنفيذِ الوَصيةِ؟ علىٰ ثَلاثةِ أَقوالٍ للفُقهاءِ:

### القَولُ الأولُ: أنَّ الاعتِبارَ بوَقتِ مَوتِ المُوصي:

**ذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ وابنُ الحاجِبِ من المالِكيةِ[1] والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّ الاعتِبارَ بالمالِ وَقتُ مَوتِ المُوصي؛ لأنَّ الوَصيةَ عَقدُ استِخلافٍ مُضافٌ إلىٰ ما بعدَ المَوتِ ويَثبُتُ حُكمُه بعدَه فيُشترَطُ وُجودُ المالِ عندَ المَوتِ، سَواءٌ كانَ اكتسَبَه بعدَ الوَصيةِ أو قبلَها وسَواءٌ كانَ المُوصَىٰ به عَينًا أو نَوعًا مُعيَّنًا، ولأنَّ الوَصيةَ وَعدٌ في حَياةِ المُوصي لا حُكمَ لها، وإنَّما تَجبُ ويَصيرُ لها حُكمٌ بوَفاتِه، فاعتُبِرَ المالُ وَقتَ وُجوبِها، ولأنَّه لا خِلافَ أنَّه لو وَصَّىٰ بثُلثِ مالِه وله مالٌ فباعَه؛ فإنَّ الوَصيةَ تَتعلَّقُ بالثَّمنِ، فلو كانَ الاعتِبارُ بالمالِ وَقتَ الوَصيةِ لبطَلَت ههنا.

فعلىٰ هذا: إذا وَصَّىٰ بثُلثِ مالِه وكانَ له ألفٌ، فصارَ عندَ الوَفاةِ ألفَينِ، أو أوصَىٰ بثُلثِ مالِه وكانَ له أَلفانِ ثم ماتَ وله ألفٌ، أو كانَ له مالٌ وَقتَ الوَصيةِ فهلَكَ واستَفادَ غيرُه؛ فإنَّ الوَصيةَ تَصحُّ في ثُلثِ المالِ المَوجودِ عندَ مَوتِه.

وإنْ كانَ له مالٌ ثم تلِفَ بعضُه بعدَ المَوتِ لم تَبطُلِ الوَصيةُ، وإنْ تلِفَ قبلَ مَوتِه بطَلَت الوَصيةُ إِجماعًا إنْ هلَكَ جَميعُه أو تَبطُلُ فيما تلِفَ وتَصحُّ في الباقي.

---

(1) «التاج والإكليل» (5/ 440).

وإنْ وَصَّىٰ لرَجلٍ بثُلثِ مالِه، ولا مالَ له وَقتَ الوَصيةِ ففيه خِلافٌ:

فذهَبَ الشافِعيةُ في وَجهٍ حَكاه ابنُ اللَّبانِ إلىٰ أنَّه لا تَصحُّ الوَصيةُ حتىٰ يَكونَ له مالٌ وإنْ قَلَّ؛ لتَتوجَّه إليه الوَصيةُ، قالَ العِمرانِيُّ: وهذا ليسَ بشَيءٍ[1].

وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّها تَصحُّ؛ فإنِ استَفادَ مالًا بعدَ ذلك تَعلَّقت به الوَصيةُ الأُولىٰ لمَا ذكَرناه.

قالَ الحَنفيةُ: ولو لم يَكنْ له غَنمٌ عندَ الوَصيةِ فاستَفادَها ثم ماتَ فالصَّحيحُ أنَّ الوَصيةَ تَصحُّ؛ لأنَّها لو كانَت بلَفظِ المالِ تَصحُّ، فكذا إذا كانَت بلَفظِ نَوعِه؛ لأنَّ المُعتبَرَ وُجودُه عندَ المَوتِ لا غيرُ، ولو قالَ: له شاةٌ من مالي وليسَ له غَنمٌ، يُعطَىٰ قيمةَ شاةٍ؛ لأنَّه لمَّا أَضافَ الشاةَ إلىٰ المالِ عِلمنا أنَّ مُرادَه الوَصيةُ بماليةِ الشاةِ[2].

## القَولُ الثاني: الاعتِبارُ بوَقتِ الوَصيةِ:

ذهَبَ الشافِعيةُ في وَجهٍ إلىٰ أنَّ الاعتِبارَ به هو وَقتُ الوَصيةِ؛ لأنَّ الوَصيةَ عَقدٌ علىٰ المالِ، فكانَ الاعتِبارُ بقَدرِ المالِ وَقتَ العَقدِ كالبَيعِ والنَّذرِ، كما لو نذَرَ أنْ يَتصدَّقَ بثُلثِ مالِه.

---

(1) «البيان» (8/ 160)، و«المهذب» (1/ 451).

(2) «تحفة الفُقهاء» (3/ 209)، و«تبيين الحقائق» (6/ 190)، و«البحر الرائق» (8/ 511)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 105، 106)، و«البيان» (8/ 160)، و«المهذب» (1/ 451)، و«الكافي» لابن قدامة (2/ 477)، و«الإنصاف» (7/ 200).

**فعلىٰ هذا:** إذا أَوصَىٰ له بثُلثِ مالِه ولا مالَ له وَقتَ الوَصيةِ لم تَصحَّ له الوَصيةُ، وإنِ استَفادَ مالًا بعدَ ذلك لم تَتعلَّقْ به الوَصيةُ الأُولىٰ.

وإنْ كانَ ثُلثُه عندَ الوَصيةِ ألفًا فصارَ عندَ الوَفاةِ ألفَينِ لم تَلزمِ الوَصيةُ في الزِّيادةِ.

وإنْ كانَ له مالٌ عندَ الوَصيةِ فهلَكَ ذلك المالُ واستَفادَ مالًا آخَرَ لم تَتعلَّقْ به الوَصيةُ الأُولىٰ[1].

### القَولُ الثالِثُ: الاعتِبارُ يَكونُ وَقتَ تَنفيذِ الوَرثةِ للوَصيةِ:

**وذهَبَ المالِكيةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّ وَقتَ اعتِبارِ قيمةِ الثُّلثِ في التَّركةِ هو وَقتُ تَنفيذِ الوَرثةِ للوَصيةِ لا يَومَ المَوتِ، فإذا أَوصَىٰ له بمِئةٍ، وهي ثُلثُ مالِه يَومَ المَوتِ وكانَ مالُه يَومَ التَّنفيذِ مِئةً وخَمسينَ أُعطيَ خَمسينَ، وكذا إذا قالَ: «أَوصَيتُ له بثُلثِ مالي»، فالعِبرةُ بمالِه يَومَ التَّنفيذِ[2].

وهذا الخِلافُ السابِقُ إذا لم يَكُنِ المُوصَىٰ به عَينًا أو نَوعًا مُعيَّنًا، وأمَّا إذا أَوصَىٰ بعَينٍ أو بنَوعٍ مِن مالِه كثُلثِ غَنمِه فهلَكَت قبلَ مَوتِه تَبطلُ الوَصيةُ؛ لأنَّها تَعلَّقت بالعَينِ فتَبطلُ بفَواتِها قبلَ المَوتِ حتىٰ لو اكتَسَبَ غَنمًا أُخرىٰ أو عَينًا أُخرىٰ بعدَ ذلك لا يَتعلَّقُ حَقُّ المُوصَىٰ له بذلك، وهذا مَحلُّ اتِّفاقٍ بينَ فُقهاءِ المَذاهبِ كما سيَأتي في تَلفِ العَينِ المُوصَىٰ بها.

---

(1) «البيان» (8/ 159، 160)، و«المهذب» (1/ 451).

(2) «التاج والإكليل» (5/ 440)، و«الشرح الكبير» (6/ 492)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 171)، و«الشرح الصغير» (11/ 6)، و«تحبير المختصر» (5/ 532).

## الأفضَلُ في مِقدارِ الوَصيةِ:

اختلَفَ العُلماءُ في القَدرِ الذي تُستحبُّ الوَصيةُ به، هل الأفضَلُ أنْ يُوصيَ بالثُّلثِ أو بالرُّبعِ أو بالخُمسِ أو ألَّا يُوصيَ أَصلًا أو الحُكمُ يَختلِفُ بينَ الغَنيِّ الذي يُخلِّفُ مالًا كَثيرًا وبينَ الذي لا يُخلِّفُ مالًا؟

### أولاً: إذا كانَ عندَه مالٌ كَثيرٌ:

إذا كانَ عندَه مالٌ كَثيرٌ فهذا لا يَخلو من حالتَينِ:

### الحالةُ الأُولى: أنْ يَكونَ وَرثتُه أَغنياءَ:

نَصَّ الشافِعيةُ والقاضي وأبو الخَطابِ من الحَنابِلةِ والكاسانِيُّ من الحَنفيةِ علىٰ أنَّ المُوصيَ إذا كانَ غَنيًّا ووَرثتُه أَغنياءَ فالأفضَلُ له أنْ يُوصيَ بجَميعِ الثُّلثِ؛ لأنَّه لمَّا كُرهَ له استِيفاءُ الثُّلثِ إذا كانوا فُقراءَ دَلَّ علىٰ أنَّه يُستحبُّ له أنْ يَستوفِيَ الثُّلثَ إذا كانوا أَغنياءَ[1].

قالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قالَ أَصحابُنا وغيرُهم من العُلماءِ: إنْ كانَت الوَرثةُ أَغنياءَ استُحبَّ أنْ يُوصيَ بالثُّلثِ تبَرُّعًا[2].

وذهَبَ الحَنفيةُ في المَشهورِ عندَهم والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه يُستحبُّ أنْ يَنقُصَ عن الثُّلثِ وإنْ كانَ وَرثتُه أَغنياءَ.

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 331)، و«البيان» (8/ 153)، و«شرح صحيح مسلم» للنووي (11/ 77)، و«شرح صحيح البخاري» لابن بطال (8/ 147، 148)، و«جواهر العقود» (1/ 352)، و«المغني» (6/ 57)، و«الشرح الكبير» (6/ 426، 427).

(2) «شرح صحيح مسلم» (11/ 77).







**قالَ الحَنفيةُ في المُعتمَدِ عندَهم:** يُستحبُّ أنْ يُوصيَ الإنسانُ بدونِ الثُّلثِ سَواءٌ كانَ الوَرثةُ أَغنياءَ أو فُقراءَ؛ لأنَّ في التَّنقيصِ صِلةَ القَرابةِ بتَوفيرِ المالِ عليهم بخِلافِ استِكمالِ الثُّلثِ؛ لأنَّه استِيفاءُ تَمامِ الثُّلثِ فلا صِلةَ ولا مِنةَ.

قالَ في «الهِدايةِ»: ثم هل الوَصيةُ بأقَلَّ من الثُّلثِ أَولىٰ أو تَركُها؟

قالوا: إنْ كانَت الوَرثةُ فُقراءَ ولا يَستَغنونَ بما يَرِثونَ فالتَّركُ أَوْلىٰ؛ لمَا فيه من الصَّدقةِ علىٰ القَريبِ، وقد قالَ النَّبيُّ ﷺ: «**إنَّ أفضَلَ الصَّدقةِ الصَّدقةُ علىٰ ذي الرَّحمِ الكاشِحِ**[1]»[2]، ولأنَّ فيه رِعايةَ حَقِّ الفَقرِ والقَرابةِ جَميعًا.

وإنْ كانوا أَغنياءَ أو يَستَغنونَ بنَصيبِهم فالوَصيةُ أَوْلىٰ؛ لأنَّه يَكونُ صَدقةً علىٰ الأَجنبيِّ، والتَّركُ هِبةٌ من القَريبِ.

والأَولُ أَوْلىٰ؛ لأنَّه يَبتَغي بها وَجهَ اللهِ تَعالىٰ، وقد قيلَ في هذا الوَجهِ: يُخيَّرُ لاشتِمالِ كلٍّ علىٰ فَضيلةٍ وهي الصَّدقةُ أو الصِّلةُ[3].

---

(1) **قالَ الحافظُ المُنذريُّ:** الكاشحُ بالشينِ المُعجَمةِ هو الذي يُضمِرُ عَداوتَه في كشحِه وهو خَصرُه يعني: أنَّ أَفضلَ الصَّدقةِ علىٰ ذِي الرَّحمِ القاطعِ المُضمرِ العَداوةَ في باطنِه. «الترغيب والترهيب» (2/ 17، 18).

(2) **حَديثٌ صَحيحٌ:** رواه الإمامُ أحمدُ في «مسنده» (15355، 23577)، والدارمي في «سننه» (1679)، وابن خزيمة في «صحيحه» (2386)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (13002).

(3) «الهداية» (4/ 233).

**قـالَ ابـنُ عابـدِين:** وحاصِلُه أنَّه لا تَنبَغي الوَصيةُ بتَمامِ الثُّلثِ، بل المُستحبُّ التَّنقيصُ عنه مُطلقًا؛ لأنَّه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قد استكثَرَ الثُّلث بقَولِه «**والثُّلثُ كَثيرٌ**»، لكنَّ التَّنقيصَ عندَ فَقرِ الوَرثةِ -وإنْ كانَ مُستحبًّا- هناك ما هو أَولىٰ منه، وهو التَّركُ أَصلًا؛ فإنَّ المُستحبَّ تَتفاوتُ دَرجاتُه، وكذا المَسنونُ والمَكروهُ وغيرُهما.

هذا وفي «القُهُستاني»: إذا كانَ المالُ قَليلًا لا يَنبَغي أنْ يُوصيَ علىٰ ما قالَ أَبو حَنيفةَ، وهذا إذا كانَ الأَولادُ كِبارًا، فلو كانوا صغارًا فالتَّركُ أفضَلُ مُطلقًا علىٰ ما رُويَ عن الشَّيخَينِ كما في «قاضيخان» اهـ.

فالتَّفصيلُ إنَّما هو في الكِبارِ، أمَّا الصِّغارُ فترَكُ المالِ لهم أفضَلُ ولو كانوا أَغنياءَ.

**تَنبيهٌ:** قالَ في «الحاوي القُدسي»: مَن لا وارِثَ له ولا دَينَ عليه فالأَوْلىٰ أنْ يُوصيَ بجَميعِ مالِه بعدَ التَّصدُّقِ بيَدِه[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ:** المُستحبُّ أنْ يُوصيَ بالخُمسِ؛ لأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ لسَعدٍ: «**والثُّلثُ كَثيرٌ**» مع إخبارِه إياه بكَثرةِ مالِه وقِلةِ عِيالِه؛ فإنَّه قالَ في الحَديثِ: «إنَّ لي مالًا كَثيرًا ولا يَرِثُني إلا ابنَتي».

وعن سَعدِ بنِ مالِكٍ قالَ: مَرِضت مَرضًا فعادَني رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فقالَ لي: «**أَوصَيتَ؟**» فقُلتُ: نَعَمْ، أوصيتُ بمالي كلِّه

(1) «حاشية ابن عابدين» (6/ 651، 652)، **ويُنظَر:** «الاختيار» (5/ 79)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 380)، و«مختصر الوقاية» (2/ 420)، و«العناية» (16/ 74، 75).



للفُقراءِ وفي سَبيلِ اللهِ. فقالَ لي رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أَوصِ بالعُشرِ**». فقُلتُ: يا رَسولَ اللهِ، إنَّ مالي كَثيرٌ ووَرثَتي أَغنياءُ. فلم يَزلْ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُناقِصُني وأُناقِصُه حتىٰ قالَ: «**أَوصِ بالثُّلثِ والثُّلث كَثيرٌ**»[1].

وقالَ أَبو عبدِ الرَّحمنِ: لم يَكنْ أحدٌ منا يَبلُغُ في وَصيتِه الثُّلثَ حتىٰ يَنقُصَ منه شَيئًا؛ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**الثُّلثُ والثُّلث كَثيرٌ**».

وعلىٰ هذا فالأفضَلُ للغَنيِّ الوَصيةُ بالخُمسِ، ونَحوُ هذا يُروَىٰ عن أَبي بَكرٍ الصِّدِّيقِ وعليِّ بنِ أَبي طالِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا وهو ظاهِرُ قَولِ السَّلفِ وعُلماءِ أَهلِ البَصرةِ.

ولأنَّ أَبا بَكرٍ الصِّدِّيقَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَوصَىٰ بالخُمسِ وقالَ: رَضيتُ بما رضِيَ اللهُ به لنَفسِه. يَعني قَولَه تَعالىٰ: ﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾ [الأنفال: 41]، ورُويَ أنَّ أَبا بَكرٍ وعليًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَوصَيا بالخُمسِ، وعن عليٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّه قالَ: «لَأنْ أُوصيَ بالخُمسِ أَحبُّ إلَيَّ من الرُّبعِ».

وعن إِبراهيمَ قالَ: كانوا يَقولونَ: صاحِبُ الرُّبعِ أفضَلُ من صاحِبِ الثُّلثِ، وصاحِبُ الخُمسِ أفضَلُ من صاحِبِ الرُّبعِ.

وعن الشَّعبيِّ قالَ: كانَ الخُمسُ أَحبَّ إليهم من الثُّلثِ، فهو مُنتَهىٰ الجامِحِ.

---

(1) رواه أَبو داود الطيالسي في «مسنده» (194)، وسعيد بن منصور في «سننه» (332).

وعن العَلاءِ بنِ زِيادٍ قالَ: أَوصَىٰ أَبي أنْ أَسألَ العُلماءَ: أيُّ الوَصيةِ أعدَلُ؟ فما تَتابَعوا عليه فهو وَصيتُه، فتَتابَعوا علىٰ الخُمسِ[1].

## الحالةُ الثانيةُ: أنْ يَكونَ وَرثتُه فُقراءَ أو مُحتاجينَ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو كانَ المُوصي غَنيًّا لكنَّ وَرثتَه فُقراءُ، هل يُستحبُّ له أنْ يُوصيَ بالثُّلثِ أو بأقَلَّ؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ** إلىٰ أنَّ الأَفضلَ أنْ يُوصيَ بما دونَ الثُّلثِ ويَتركَ المالَ لوَرثتِه؛ لأنَّ غُنيةَ الوَرثةِ تَحصلُ بما زادَ علىٰ الثُّلثِ إذا كانَ المالُ كَثيرًا، ولا تَحصلُ عندَ قِلتِه، وقد قالَ النَّبيُّ صَلَّاَللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ لسَعدٍ: «**إنَّك أنْ تَدعَ وَرثتَك أَغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ في أَيديهم**»[2].

**قالَ الإمامُ النَّوويُّ** رَحِمَهُٱللَّهُ: قالَ أَصحابُنا وغيرُهم من العُلماءِ: إنْ كانَت الوَرثةُ أَغنياءَ استُحبَّ أنْ يُوصيَ بالثُّلثِ تبرُّعًا، وإنْ كانوا فُقراءَ استُحبَّ أنْ يَنقُصَ من الثُّلثِ[3].

**وفي قَولٍ للحَنفيةِ**: يُندبُ تَركُ الوَصيةِ عندَ عَدمِ كلٍّ من غِنَىٰ الوَرثةِ واستِغنائِهم بما يَرثونَه؛ لمَا فيه من الصَّدقةِ علىٰ القَريبِ، ولأنَّ فيه رِعايةً لحَقِّ الفُقراءِ والقَرابةِ جَميعًا[4].

---

(1) «المغني» (6/ 57)، و«الشرح الكبير» (6/ 426، 427)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 443)، و«كشاف القناع» (4/ 409)، و«منار السبيل» (2/ 374).

(2) أخرجه البخاري (5039)، ومسلم (1628).

(3) «شرح صحيح مسلم» (11/ 77)، و«البيان» (8/ 152).

(4) «مختصر الوقاية» (2/ 420)، و«الاختيار» (5/ 79)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 371).

**وقالَ الحَنفيةُ**: والوَصيةُ بالخُمسِ أفضَلُ من الوَصيةِ بالرُّبعِ والوَصيةُ بالرُّبعِ أفضَلُ من الوَصيةِ بالثُّلثِ؛ لمَا رُويَ عن سَيِّدِنا عليٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّه قالَ: «لَأنْ أُوصيَ بالخُمسِ أحَبُّ إليَّ من أنْ أُوصيَ بالرُّبعِ، ولَأنْ أُوصيَ بالرُّبعِ أحَبُّ إليَّ من أنْ أُوصيَ بالثُّلثِ»، ومَن أوصَىٰ بالثُّلثِ لم يَتركْ شَيئًا، أي: لم يَترُكْ من حَقِّه شَيئًا لوَرثتِه؛ لأنَّ الثُّلثَ حَقُّه، فإذا أوصَىٰ بالثُّلثِ لم يَترك من حَقِّه شَيئًا لهم[1].

**وأمَّا الحَنابِلةُ فقالَ منهم ابنُ قُدامةَ**: والذي يَقوَىٰ عندي أنَّه متىٰ كانَ المَتروكُ لا يَفضُلُ عن غِنَىٰ الوَرثةِ فلا تُستحبُّ الوَصيةُ؛ لأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ علَّلَ المَنعَ من الوَصيةِ بقَولِه: «**أنْ تَتركَ وَرثتَك أغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً**»، ولأنَّ إعطاءَ القَريبِ المُحتاجِ خَيرٌ من إعطاءِ الأجنَبيِّ، فمَتىٰ لم يَبلغِ المِيراثُ غِناهم كانَ تَركُه لهم كعَطيَّتِهم إياه، فيَكونُ ذلك أفضَلَ من الوَصيةِ به لغيرِهم، فعندَ هذا يَختلِفُ الحالُ باختِلافِ الوَرثةِ في كَثرتِهم وقِلتِهم وغِناهم وحاجتِهم، فلا يَتقيَّدُ بقَدرٍ من المالِ واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ[2].

## ثانيًا: إذا كانَ المُوصي فَقيرًا وله وَرثةٌ مُحتاجونَ:

**ذهَبَ عامَّةُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والحَنابِلةُ وبَعضُ الشافِعيةِ** إلىٰ أنَّه يُكرهُ للفَقيرِ الذي له وَرثةٌ مُحتاجونَ أنْ يُوصيَ؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ قالَ في الوَصيةِ: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ [البَقَرَة: 180] أي: مالًا.

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 331)، و«الاختيار» (5/ 79)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 372).
(2) «المغني» (6/ 56).

وقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لسَعدِ بنِ أَبي وَقاصٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «**إنَّك أنْ تَدعَ وَرثتَك أَغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ في أَيديهم**»[1].

وقالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**ابدَأْ بنَفسِك ثم بمَن تَعولُ**»[2].

وقالَ عليٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لرَجلٍ أَرادَ أنْ يُوصيَ: إنَّك لن تَدعَ طائِلًا، إنَّما تَركتَ شَيئًا يَسيرًا، فدَعْه لوَرثتِك، وعنه: أربَعُمِئةِ دِينارٍ ليسَ فيها فَضلٌ عن الوَرثةِ، ورُويَ عن عائِشةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أنَّ رَجلًا قالَ لها: لي ثَلاثةُ آلافِ دِرهمٍ وأربَعةُ أَولادٍ، أفأُوصي؟ فقالَت: اجعَلِ الثَّلاثةَ للأربَعةِ[3].

**وقالَ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ اللَّهُ:** وقد أجمَعَ العُلماءُ علىٰ أنَّ مَن لم يَكنْ عندَه إلا اليَسيرُ التافِهُ من المالِ أنَّه لا يُندبُ إلىٰ الوَصيةِ[4].

**وقالَ الكاسانِيُّ:** إنْ كانَ مالُه قَليلًا وله وَرثةٌ فُقراءُ فالأفضَلُ ألَّا يُوصيَ؛ لقَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في حَديثِ سَعدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «**إنَّك أنْ تَدعَ وَرثتَك أغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ في أَيديهم**»[5]، ولأنَّ الوَصيةَ في هذه الحالةِ تَكونُ صِلةً للأجانِبِ، ولأنَّ التَّركُ يَكونُ صِلةً للأقارِبِ فكانَ أَوْلىٰ[6].

---

(1) أخرجه البخاري (5039)، ومسلم (1628).

(2) **حَدِيثٌ صَحِيحٌ:** تقدَّم.

(3) «المغني» (6/ 56)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 443)، و«كشاف القناع» (4/ 409، 410)، و«منار السبيل» (2/ 375).

(4) «التمهيد» (14/ 291).

(5) أخرجه البخاري (5039)، ومسلم (1628).

(6) «بدائع الصنائع» (7/ 331)، و«الاختيار» (5/ 79).

**وقالَ ابنُ قُدامةَ:** واختَلَفَ أهلُ العِلمِ في القَدرِ الذي لا يُستحبُّ له لمالِكِه، فرُويَ عن أحمدَ إذا ترَكَ دونَ الألفِ لا تُستحبُّ الوَصيةُ، وعن عليٍّ إذا ترَكَ دونَ أربَعَمِئةِ دينارٍ، وقالَ ابنُ عَباسٍ: إذا ترَكَ المَيتُ سَبعَمِئةِ دِرهمٍ لا يُوصي، وقالَ: مَن ترَكَ سِتينَ دِينارًا ما ترَكَ خَيرًا، وقالَ طاوُسٌ: الخَيرُ ثَمانونَ دِينارًا، وقالَ النَّخعيُّ: ألفٌ وخَمسُمِئةٍ، وقالَ أَبو حَنيفةَ: القَليلُ أنْ يُصيبَ أقَلَّ الوَرثةِ منها خَمسونَ دِرهمًا.

والذي يَقوَىٰ عندي أنَّه متىٰ كانَ المَتروكُ لا يَفضُلُ علىٰ غِنىٰ الوَرثةِ فلا تُستحبُّ الوَصيةُ؛ لأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ علَّلَ المَنعَ من الوَصيةِ بقَولِه: «**أنْ تَترُكَ وَرثتَك أَغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَدعَهم عالةً**»، ولأنَّ إعطاءَ القَريبِ المُحتاجِ خَيرٌ من إعطاءِ الأَجنبيِّ، فمَتىٰ لم يَبلغِ المِيراثُ غِناهم كانَ ترْكُه لهم كعَطيَّتِهم إياه، فيَكونُ ذلك أفضَلَ من الوَصيةِ به لغيرِهم، فعندَ هذا يَختلِفُ الحالُ باختِلافِ الوَرثةِ في كَثرتِهم وقِلتِهم وغِناهم وحاجتِهم فلا يَتقيَّدُ بقَدرٍ من المالِ واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ.

وقد قالَ الشَّعبيُّ: ما من مالٍ أعظَمَ أجرًا من مالٍ يَترُكُه الرَّجلُ لوَلدِه يُغنيهم به عن الناسِ[1].

**وقالَ زَينُ الدِّينِ العِراقيُّ:** وقالَ أَبو الفَرجِ السَّرخَسيُّ من الشافِعيةِ: إنَّ مَن قَلَّ مالُه وكثُرَ عِيالُه يُستحبُّ ألَّا يُفوِّتَه عليهم بالوَصيةِ، والصَّحيحُ المَعروفُ عندَ الشافِعيةِ استِحبابُ الوَصيةِ لمَن له مالٌ مُطلَقًا[2].

(1) «المغني» (6/ 56).

(2) «طرح التثريب» (6/ 262).

**وقالَ الحافِظُ ابنُ حَجرٍ:** قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ: أَجمَعوا علىٰ أنَّ من لم يَكنْ عندَه إلا اليَّسيرُ التافِهُ من المالِ لا تُندبُ له الوَصيةُ.

وفي نَقلِ الإِجماعِ نَظرٌ، فالثابِتُ عن الزُّهريِّ أنَّه قالَ: جعَلَ اللهُ الوَصيةَ حَقًّا فيما قَلَّ أو كثُرَ، والمُصرَّحُ به عندَ الشافِعيةِ نَدبيةُ الوَصيةِ من غيرِ تفريقٍ بينَ قَليلٍ وكَثيرٍ، نَعمْ قالَ أَبو الفَرجِ السَّرخَسيُّ منهم: إنْ كانَ المالُ قَليلًا والعِيالُ كَثيرًا استُحبَّ له تَوفيرُه عليهم، وقد تَكونُ الوَصيةُ بغيرِ المالِ، كأنْ يُعينَ مَن يَنظرُ في مَصالحِ وَلدِه أو يَعهدَ إليهم بما يَفعَلونَه مِن بَعدِه من مَصالحِ دِينِهم ودُنياهم، وهذا لا يَدفعُ أحدٌ نَدبيَّتَه.

واختُلفَ في حدِّ المالِ الكَثيرِ في الوَصيةِ، فعن عليٍّ أنَّ سَبعَمِئةٍ مالٌ قَليلٌ، وعنه: ثَمانُمِئةٍ مالٌ قَليلٌ، وعن ابنِ عَباسٍ نَحوُه، وعن عائِشةَ فيمَن ترَكَ عِيالًا كَثيرًا وترَكَ ثَلاثةَ آلافٍ: ليسَ هذا بمالٍ كَثيرٍ، وحاصِلُه أنَّه أمرٌ نِسبيٌّ يَختلِفُ باختِلافِ الأَشخاصِ والأَحوالِ، واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ[1].

**وقالَ الإِمامُ الشافِعيُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وإذا أوصَىٰ الرَّجلُ فواسِعٌ له أنْ يَبلغَ الثُّلثَ، وقالَ في قَولِ النَّبيِّ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لسَعدٍ: «**الثُّلثُ والثُّلثُ كَثيرٌ أو كَبيرٌ، إنَّك أنْ تَدعَ وَرثتَك أَغنياءَ خَيرٌ مِن أنْ تَذرَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ**»[2]، قالَ الشافِعيُّ: غَيًّا، كما قالَ من بَعدِه في الوَصايا، وذلك بَيِّنٌ في

(1) «فتح الباري» (5/ 356، 357).
(2) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: تقدَّمَ.



كَلامِه؛ لأنَّه إنَّما قصَدَ اختيارَ أنْ يَتركَ المُوصي وَرثتَه أَغنياءَ، فإذا ترَكَهم أَغنياءَ اخترَتُ له أنْ يَستوعِبَ الثُّلثَ، وإذا لم يَدَعْهم أغنياءَ كرِهتُ له أنْ يَستوعِبَ الثُّلثَ، وأنْ يُوصيَ بالشَّيءِ حتىٰ يَكونَ يَأخذُ بالحَظِّ من الوَصيةِ، ولا وَقتَ في ذلك إلا ما وقَعَ عليه اسمُ الوَصيةِ لمَن لم يَدَعْ كَثيرَ مالٍ، ومَن ترَكَ أقَلَّ ممَّا يُغني وَرثتَه وأكثَرَ من التافِهِ زادَ شَيئًا في وَصيتِه، ولا أُحبُّ بُلوغَ الثُّلثِ إلا لمَن ترَكَ وَرثتَه أَغنياءَ.

**قالَ الشافِعيُّ:** في قَولِ النَّبيِّ ﷺ: «**الثُّلثُ والثُّلثُ كَثيرٌ أو كَبيرٌ**» يَحتملُ: الثُّلثُ غيرُ قَليلٍ، وهو أَولىٰ مَعانيه؛ لأنَّه لو كرِهَه لسَعدٍ لقالَ له: غُضَّ منه، وقد كانَ يَحتملُ أنَّ له بُلوغَه ويَجبُ له الغَضُّ منه، وقَلَّ كَلامٌ إلا وهو مُحتملٌ، وأَوْلىٰ مَعاني الكَلامِ به ما دَلَّ عليه الخَبَرُ، والدِّلالةُ ما وَصفتُ من أنَّه لو كرِهَه لسَعدٍ لأمَرَه أنْ يَغضَّ منه.

قيلَ للشافِعيِّ: فهل اختلَفَ الناسُ في هذا؟ قالَ: لم أعلَمْهم اختلَفوا في أنَّه جائزٌ لكل مُوصٍ أنْ يَستكملَ الثُّلثَ قَلَّ ما ترَكَ أو كثُرَ، وليسَ بجائزٍ له أنْ يُجاوزَه.

فقيلَ للشافِعيِّ: وهل اختلَفوا في اختيارِ النَّقصِ عن الثُّلثِ أو بُلوغِه؟ قالَ: نَعَمْ، وفيما وَصَفتُ لك من الدِّلالةِ عن رَسولِ اللهِ ﷺ ما أَغنَىٰ عما سِواه[1].

(1) «الأم» (4/ 101).

## أَركانُ الوَصيةِ:

الوَصيةُ لها أربَعةُ أَركانٍ:

**الرُّكنُ الأولُ**: الصِّيغةُ (الإِيجابُ والقَبولُ).

**الرُّكنُ الثاني**: المُوصي.

**الرُّكنُ الثالِثُ**: المُوصَىٰ له.

**الرُّكنُ الرابِعُ**: المُوصَىٰ به.

وهي جَميعُها أَركانٌ **عندَ المالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ، وأمَّا الحَنفيةُ** فيَرَوْن أنَّ الرُّكنَ هو الإِيجابُ والقَبولُ والباقي شُروطٌ.

ولكلِّ رُكنٍ من أَركانِ الوَصيةِ شُروطٌ نُبيِّنُها فيما يَلي.





### الرُّكنُ الأولُ: الصِّيغةُ:

الصِّيغةُ رُكنٌ من أَركانِ الوَصيةِ وهي الإِيجابُ باتِّفاقِ الفُقهاءِ، والقَبولُ عندَهم جَميعًا، خِلافًا لزُفرَ وأَحمدَ في رِوايةٍ.

والإِيجابُ يَكونُ من المُوصي والقَبولُ يَكونُ من المُوصَىٰ له، فما لم يُوجَدا جَميعًا لا يَتمُّ الرُّكنُ[1].

### أولاً: الإِيجابُ:

يَتمُّ الإِيجابُ عندَ عامةِ الفُقهاءِ بأحدِ ثَلاثةِ أُمورٍ:

### الأمرُ الأولُ: باللَّفظِ:

يَتمُّ الإِيجابُ باتِّفاقِ المَذاهبِ الأربَعةِ بكلِّ لَفظٍ يَدلُّ علىٰ التَّمليكِ بعدَ المَوتِ.

قالَ الحَنفيةُ: الصِّيغةُ أنْ يَقولَ: «أوصَيتُ بكذا لفُلانٍ». وما يَجري مَجراه من الأَلفاظِ المُستعمَلةِ فيها[2].

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 331، 332)، ويُنظَر: «شرح مختصر خليل» (8/ 169)، و«الشرح الكبير» (6/ 486)، و«التاج والإكليل» (5/ 436، 437)، و«مواهب الجليل» (8/ 369)، و«تحبير المختصر» (5/ 528)، و«الشرح الصغير» (11/ 1)، و«الوسيط» (5/ 399)، و«روضة الطالبين» (4/ 401)، و«مغني المحتاج» (4/ 86)، و«المغني» (6/ 71)، و«المبدع» (6/ 19) الإنصاف» (7/ 202، 203)، و«كشاف القناع» (4/ 416، 418).

(2) «العناية» (16/ 55)، و«الدر المختار» (6/ 650)، و«الهندية» (6/ 90).

**وقالَ المالِكيةُ:** الصِّيغةُ ما دَلَّ علىٰ مَعنىٰ الوَصيةِ، وتَكونُ بلَفظٍ يَدلُّ عليها صَراحةً، كـ«أوصَيتُ»، أو كانَ غيرَ صَريحٍ في الدِّلالةِ عليها، لكنَّه يُفهَمُ منه إرادةُ الوَصيةِ بالقَرينةِ، كـ«أعطُوا الشَّيءَ الفُلانيَّ لفُلانٍ بعدَ مَوتي»[1].

**وقالَ ابنُ شاسٍ:** الوَصيةُ ليسَ لها لَفظٌ مَخصوصٌ، بل كلُّ لَفظٍ مُفهِمٍ قَصْدَ الوَصيةِ بالوَضعِ أو بالقَرينةِ، نَحوَ «أوصَيتُ»، أو «أعطُوه»، أو «جَعلتُه له»، أو «هو له» إذا فُهِمت الوَصيةُ بذلك[2].

فإنْ كانَ اللَّفظُ مُحتمِلًا للوَصيةِ وغيرِها وذُكرَ فيه الثُّلثُ فالمُعتبَرُ ما فهِمَه الشاهِدانِ عندَ تَحمُّلِ الشَّهادةِ من الوَصيةِ أو الوَعدِ بها أو تَبتيلِ العَطيةِ، فإنْ أدَّيا علىٰ أنَّهما فَهِما مَعنىٰ الوَصيةِ والقَصدَ إليها عُمِلَ علىٰ ذلك، وإنْ أدَّيا علىٰ أنَّهما فهِما الوَعدَ بعَطيةٍ في الحَياةِ لا علىٰ تَبتيلِ العَطيةِ ولا علىٰ مَعنىٰ الوَصيةِ فلا يَجبُ له بذلك شَيءٌ، وإنْ كانا قد فهِما تَبتيلَ العَطيةِ كانَت وَصيةً؛ لأنَّها عَطيةٌ في المَرضِ، وإنْ لم يَكنْ عندَ الشاهدَينِ زِيادةٌ علىٰ ما تَقيَّدَ عنهما لحَملِ ذلك علىٰ مَعنىٰ الوَصيةِ لأجلِ ذِكرِ الثُّلثِ[3].

**وقالَ الشافِعيةُ:** صِيغةُ الوَصيةِ ما أشعَرَ بها من لَفظٍ أو نَحوِه كإشارةٍ وكِتابةٍ صَريحًا كانَ أو كِنايةً.

---

(1) «شرح مختصر خليل» (8/ 169)، و«الشرح الكبير» (6/ 486)، و«التاج والإكليل» (5/ 436، 437)، و«مواهب الجليل» (8/ 369)، و«تحبير المختصر» (5/ 528)، و«الشرح الصغير» (11/ 1).

(2) «الذخيرة» (7/ 54).

(3) «المعيار» (9/ 496)، و«البهجة في شرح التحفة» (2/ 515).



فمِن الصَّريحِ أنْ يَقولَ: «أوصَيتُ له بكذا»، وإنْ لم يَقُلْ: «بعدَ مَوتي»، لوَضعِها شَرعًا لذلك، أو «أعطُوه أو ادفَعوا إليه بعدَ مَوتي كذا، أو هو له، أو جعَلتُه له بعدَ موتي، أو مَلَّكتُه، أو وَهبتُه له بعدَ موتي»، وذلك لأنَّ إضافةَ كلٍّ منها للمَوتِ تَصيرُ بمَعنىٰ الوَصيةِ.

أمَّا إذا اقتصَرَ علىٰ قَولِه: «وهَبتُه له»، ونَوىٰ الوَصيةَ فالأصَحُّ أنَّه لا يَكونُ وَصيةً؛ لأنَّه أمكَنَ تَنفيذُه في مَوضوعِه الصَّريحِ وهو التَّمليكُ الناجِزُ، فيَكونُ هِبةً.

ولو اقتصَرَ علىٰ قَولِه: «هو له»، فهو إقرارٌ يُؤاخَذُ به؛ لأنَّه من صرائِحِه ووُجدَ نافِذًا في مَوضوعِه فلا يُجعلُ كِنايةً عن الوَصيةِ، إلا أنْ يَقولَ: «هو له من مالي»، أو يَقولَ: «عبدي هذا لفُلانٍ»، فيَصحُّ كِنايةً عن الوَصيةِ؛ لأنَّه لا يَصلحُ إقرارًا.

فإنْ ماتَ ولم تُعلَمْ نيَّتُه بطَلَ؛ لأنَّ الأصلَ عَدمُها، والإقرارُ هنا غيرُ مُتأتٍّ لقَولِه: «من مالي».

ولو قالَ: «عَيَّنتُه له»، فهذا كِنايةٌ؛ لأنَّه يَحتملُ التَّعيينَ للتَّمليكِ بالوَصيةِ والتَّعيينِ للإعارةِ.

ولو قالَ: «كلُّ مَن ادَّعىٰ علَيَّ شَيئًا بعدَ مَوتي فأعطُوه ما يَدَّعيه ولا تُطالِبوه بالحُجةِ»، فهو وَصيةٌ، ويُعتبَرُ من الثُّلثِ، ولا يُطالَبُ بحُجةٍ ولا يَمينٍ، ويُعطَونَ جَميعَ ما ادَّعَوه إنْ لم يَزِدْ علىٰ الثُّلثِ، وإلا يُوزَّعْ عليهم

بحَسبِ دَعواهم لو تَعدَّدوا، فلو تَقاسَموا الثُّلثَ ثم طرَأَ غيرُهم أُعطيَ ما ادَّعاه إنْ لم يَزِدْ علىٰ الثُّلثِ[1].

**وقالَ الحَنابلةُ:** تَنعقِدُ الوَصيةُ بقَولِه: «وَصَّيتُ لك بكذا، أو وَصَّيتُ لزَيدٍ بكذا، أو أَعطُوه من مالي بعدَ مَوتي كذا، أو ادفَعوه إليه بعدَ مَوتي، أو جعَلتُه له بعدَ مَوتي، أو هو له بعدَ مَوتي، أو هو له من مالي بعدَ مَوتي» ونَحوَ ذلك ممَّا يُؤدِّي مَعناها كـ«مَلَّكتُه له بعدَ مَوتي»[2].

### الأمرُ الثاني: الإشارةُ المُفهِمةُ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في الصِّيغةِ هل تَنعقِدُ بالإشارةِ المُفهِمةِ أو لا؟**

الإشارةُ إمَّا أنْ تَكونَ من الأَخرسِ وإمَّا أنْ تَكونَ ممَّن اعتُقِلَ لِسانُه وإمَّا أنْ تَكونَ من قادِرٍ علىٰ الكَلامِ.

### أ- الإشارةُ من الأَخرسِ:

**لا خِلافَ بينَ فُقهاءِ المَذاهبِ الأربَعةِ** علىٰ أنَّ الأَخرسَ إذا أوصَىٰ بإشارةٍ مُفهِمةٍ؛ فإنَّ وَصيتَه صَحيحةٌ مُعتبَرةٌ ويُعمَلُ بها إذا فُهِمت؛ لأنَّ تَعبيرَه إنَّما يَحصلُ بذلك عُرفًا، فهي كاللَّفظِ من قادِرٍ عليه، ولأنَّها أُقيمَت مَقامَ نُطقِه في طَلاقِه ولِعانِه وغيرِهما، وفيه تَنبيهٌ علىٰ صِحتِها منه بالكِتابةِ.

(1) «روضة الطالبين» (4/ 401، 402)، ويُنظَر: «البيان» (8/ 171)، و«الوسيط» (5/ 399)، و«روضة الطالبين» (4/ 401)، و«كنز الراغبين» (3/ 407)، و«النجم الوهاج» (6/ 262، 264)، و«مغني المحتاج» (4/ 86، 87)، و«تحفة المحتاج» (8/ 174، 175)، و«نهاية المحتاج» (6/ 73، 74)، و«الديباج» (3/ 77).

(2) «كشاف القناع» (4/ 418).



وأمَّا إنْ كانَت إشارتُه غيرَ مُفهِمةٍ فلا حُكمَ لها **عندَ الحَنفيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ وغيرِهم**[1].

**ب- الإشارةُ ممَّن اعتُقِلَ لِسانُه:**

**اختلَفَ الفُقهاءُ فيمَن اعتُقِلَ لِسانُه وأصبَحَ لا يَتكلَّمُ لآفةٍ بعدَ أنْ كانَ ناطِقًا، هل تَصحُّ وَصيتُه بالإشارةِ أو لا؟**

فإنْ كانَت إشارتُه غيرَ مَفهومةٍ **فعامَّةُ الفُقهاءِ** علىٰ عَدمِ صِحتِها كما في الأَخرسِ.

وإنْ كانَت إشارتُه مَفهومةً ولكنْ يُئسَ من نُطقِه وبُرئِه بشَهادةِ عُلماءِ الطِّبِّ جَرىٰ عليه ما قدَّمناه من حُكمِ الأَخرسِ في أصلِ الخِلقةِ في اعتِبارِ المَفهومِ من إشارتِه والمَقروءِ من كِتابتِه **عندَ عامَّةِ الفُقهاءِ، الحَنفيةِ والمالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ في احتِمالٍ**.

**وأمَّا إنْ كانَت إشارتُه مَفهومةً ولم يَيأَسْ من بُرئِه فاختلَفَ أهلُ العِلمِ فيها هل تَصحُّ وَصيتُه أو لا؟**

**فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في احتِمالٍ وابنُ المُنذرِ** إلىٰ أنَّ وَصيتَه صَحيحةٌ؛ لأنَّه غيرُ قادرٍ علىٰ الكَلامِ، أشبَهَ الأَخرسَ، واحتَجَّ ابنُ

---

(1) «بدائع الصنائع» (5/ 135)، و«الأشباه والنظائر» (343)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 169)، و«الشرح الكبير» (6/ 486)، و«تحبير المختصر» (5/ 528)، و«روضة الطالبين» (4/ 401، 402)، و«الديباج» (3/ 78)، و«المغني» (6/ 120)، و«الشرح الكبير» (6/ 420)، و«المحرر في الفقه» (1/ 376)، و«كشاف القناع» (4/ 407)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 444).

المُنذرِ «بأنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صلَّىٰ وهو قاعِدٌ فأشارَ إليهم فقعَدوا» رواه البُخاريُّ[1].

ولمَا رُويَ «أنَّ أُمامةَ بِنتَ العاصِ أُصمِتت فقيلَ لها: لفُلانٍ كذا ولفُلانٍ كذا، فأَشارَت أنْ نَعَمْ، فجعَلَ ذلك وَصيةً»[2]، قالَ الإمامُ الشافِعيُّ: فإذا جازَ هذا في الصَّحيحِ لمَا لم يَقدِرْ علىٰ الكَلامِ كانَ في الذي لم يَزلْ أمرُه بالإشارةِ أحْرىٰ[3].

وعن أنَسِ بنِ مالِكٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ: «عَدا يَهوديٌّ في عَهدِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ علىٰ جاريةٍ فأخَذَ أوضاحًا كانَت عليها ورضَخَ رأسَها، فأتىٰ بها أهلُها رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وهي في آخِرِ رَمقٍ وقد أُصمِتت، فقالَ لها رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مَن قتَلَك؟ فُلانٌ؟ لغيرِ الذي قتَلَها، فأشارَت برأسِها أنْ: لا، قالَ: فقالَ لرَجلٍ آخرَ غيرِ الذي قتَلَها فأشارَت أنْ: لا، فقالَ: ففُلانٌ؟ لقاتِلِها، فأشارَتْ أنْ: نَعَمْ، فأمَرَ به رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فرُضِخَ رأسُه بينَ حَجَرَين»[4].

(1) «شرح مختصر خليل» (8/ 169)، و«الشرح الكبير» (6/ 486)، و«تحبير المختصر» (5/ 528)، و«روضة الطالبين» (4/ 401، 402)، و«النجم الوهاج» (6/ 264)، و«الديباج» (3/ 78)، و«الشرح الكبير» (6/ 420)، و«المحرر في الفقه» (1/ 376)، و«كشاف القناع» (4/ 407)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 444).

(2) رَواه الشافعيُّ ومِن طَريقِه البيهقيُّ في «معرفة السنن والآثار» (5/ 547) قالَ: أخبَرَني رجلٌ عن جَعفرِ بنِ مُحمدٍ عن ابنِه أنَّ أُمامةَ.... قالَ ابنُ المُنيرِ في «البدر المنير» (7/ 291): وهذا غريبٌ عنها.

(3) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 66).

(4) أخرجه البخاري (4989، 6485)، ومسلم (1672).



فجعَلَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إشارَتَها بمَنزلةِ دَعواها ذلك بلِسانِها من غيرِ اعتِبارٍ منه دَوامَ ذلك عليها مُدةً من الزَّمانِ، فدَلَّ علىٰ أنَّ من اعتُقِلَ لِسانُه فهو بمَنزلةِ الأخرسِ، فيَجوزُ إقرارُه بالإيماءِ والإشارةِ[1].

**قالَ الإمامُ الماوَرديُّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: الخَرَسُ علىٰ ضَربَينِ: أحدُهما: أنْ يَكونَ من أصلِ الخِلقةِ، والثاني: أنْ يَكونَ لعِلةٍ، فإنْ كانَ من أصلِ الخِلقةِ مَوجودًا مع الوِلادةِ فهذا مُستقِرٌّ لا يُرجَىٰ زَوالُه، فيَكونُ هذا الأخرسُ في الأحكامِ المُتعلِّقةِ بأقوالِه مُعتبَرًا بها حالَ الإشارةِ، فإنْ كانَ غيرَ مَفهومِ الإشارةِ وغيرَ مَقروءِ الكِتابةِ لم يَصحَّ منه عَقدٌ ولا قَذفٌ ولا لِعانٌ، وإنْ كانَ مَفهومَ الإشارةِ مَقروءَ الكِتابةِ صَحَّت عُقودُه اتِّفاقًا.

وأمَّا الخَرسُ الحادِثُ لعِلةٍ طرَأَت فيُرجَعُ فيه إلىٰ عُلماءِ الطِّبِّ، فإنْ شهِدَ عُدولُهم بدَوامِه وعَدمِ بُرئِه جَرىٰ عليه ما قدَّمناه من حُكمِ الخَرسِ في أصلِ الخِلقةِ في اعتِبارِ المَفهومِ من إشارتِه والمَقروءِ من كِتابتِه، وقد أُصمِتت أُمامةُ بِنتُ أبي العاصِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا في مَرضِ مَوتِها، فأشارَت بوَصايا أمضاها الصَّحابةُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، وقَضىٰ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الأنصاريةِ التي شدَخَ اليَهوديُّ رأسَها فأُصمِتت بإشارتِها إلىٰ قاتِلِها.

وإنْ شهِدَ عُلماءُ الطِّبِّ بزَوالِه وحُدوثِ بُرئِه لم يَجرِ علىٰ إشارتِه حُكمٌ، وكانَ كالناطِقِ المُشيرِ، وإنْ أُشكِلَ علىٰ الطِّبِّ وجَبَ التَّوقفُ عنه وترَكُ



---
(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 66).

الحُكمِ بإشارتِه حتىٰ يَنتهيَ بتَطاولِ المُدةِ إلىٰ زَمانٍ تَيأسُ فيه من بُرئِه فيُحكمُ حينَئذٍ بخَرسِه واعتِبارِ إشارتِه[1].

**وذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّ الناطِقَ إذا اعتُقلَ لِسانُه فعُرضَت عليه وَصيتُه فأشارَ بها وفُهِمت إشارتُه فلا تَصحُّ وَصيتُه إذا لم يَكنْ مَيؤُوسًا من نُطقِه، وفي مُصنفِ ابنِ أبي شَيبةَ بسَندٍ صَحيحٍ عن قَتادةَ عن خِلاسٍ «أنَّ امرأةً قيلَ لها في مَرضِها: «أَوصِي بكَذا أَوصِي بكذا»، فأومَأتْ برَأسِها فلم يُجزْه عليُّ بنُ أَبي طالِبٍ»[2].

**وقالَ الإمامُ أَبو جَعفرٍ الطَّحاويُّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: قالَ أبو حَنيفةَ في الأَخرسِ يُقرأُ عليه وَصيتُه ويُقالُ له: «نَشهَدُ عليك بما فيه»، فيُشيرُ برَأسِه: نَعَمْ، قالَ: إذا جاءَ من ذلك ما يُعرفُ أنَّه إقرارٌ أو كتَبَ فهو جائِزٌ، وإذا اعتُقلَ لِسانُ الرَّجلِ لم يَجُزْ أنْ يَشهَدوا علىٰ إشارتِه.

قالَ أَبو جَعفرٍ: يَعني بذلك مَن اعتُقلَ لِسانُه إذا لم يَطُلْ به ذلك، فأمَّا إذا يُئسَ من بُرئِه بمُضيِّ مُدةِ أجلِ عِنِّينٍ فهو بمَنزلةِ الأَخرسِ[3].

**وأمَّا حَديثُ الجاريةِ فقالَ الإمامُ الطَّحاويُّ**: مَعلومٌ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لم يَقتُلِ اليَهوديَّ بإيمائِها وإنَّما قتَلَه بإقرارٍ منه بذلك أو ببَيِّنةٍ؛ لأنَّ دَعوىٰ

---

(1) «الحاوي الكبير» (11/ 23، 24)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 42)، و«النجم الوهاج» (6/ 264).

(2) رواه ابن أَبي شيبة في «مصنفه» (30803).

(3) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 65).

المَجروحِ لا تُقبلُ علىٰ غيرِه وإنْ جازَ أنْ يَقتلَه بإقرارِه، وإنْ لم يُنقَلْ إلينا كذلك يَجوزُ أنْ يَكونَ إنَّما قبِلَ الخُصومةَ من أوليائِها في ذلك بدَعواهم، وكانَت فائِدَة استِثباتِها في ذلك وإشارتِها أنَّه يُغلِّبُ معها في الظَّنِّ أنَّه هو القاتِلُ، فيَسعُ الأولياءَ أنْ يَدَّعوا عليه، وإنْ لم يَغلِبْ ذلك في الظَّنِّ لمَا وسِعَهم أنْ يَعتَرِضوا رَجلًا من عَرضِ الناسِ فيَدَّعوا ذلك عليه[1].

**وقالَ في «البَدائع»**: إذا كانَ الخَرسُ أصليًّا بأنْ وُلدَ أخرَسَ صحَّت وَصيتُه إذا كانَت الإشارةُ مَفهومةً في ذلك؛ لأنَّه إذا كانَت الإشارةُ مَفهومةً في ذلك قامَت الإشارةُ مَقامَ عِبارتِه.

فأمَّا إذا كانَ عارضًا بأنْ طرَأَ عليه الخَرسُ فلا، إلا إذا دامَ به حتىٰ وقَعَ اليَأسُ من كَلامِه وصارَت الإشارةُ مَفهومةً فيُلحقُ بالأخرسِ الأصليِّ[2].

**وفي «الفَتاوَىٰ الهِنديةِ»**: مَريضٌ أوصَىٰ وهو لا يَقدرُ علىٰ الكَلامِ لضَعفِه فأشارَ برأسِه ويُعلمُ منه أنَّه يَعقلُ إنْ فُهمت منه الإشارةُ جازَ وإلا فلا، وهذا إذا ماتَ قبلَ أنْ يَقدرَ علىٰ النُّطقِ؛ لأنَّه عندَ ذلك يَظهرُ أنَّه وقَعَ اليَأسُ من كَلامِه فصارَ كالأخرسِ[3].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ**: فأمَّا الناطِقُ إذا اعتُقلَ لِسانُه فعُرِضت عليه وَصيتُه فأشارَ بها وفُهِمت إشارتُه لم تَصحَّ وَصيتُه، ذكَره القاضي وابنُ عَقيلٍ،

---

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 67).

(2) «بدائع الصنائع» (5/ 135) بتصرف.

(3) «الفتاوىٰ الهندية» (6/ 109).

وبه قالَ الثَّوريُّ والأَوزاعيُّ وأَبو حَنيفةَ، وقالَ الشافِعيُّ وابنُ المُنذرِ: تَصحُّ وَصيتُه؛ لأنَّه غيرُ قادِرٍ علىٰ الكَلام، أشبَهَ الأَخرسَ، واحتَجَّ ابنُ المُنذرِ «بأنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صلَّىٰ وهو قاعِدٌ فأَشارَ إليهم فقعَدوا» رَواه البُخاريُّ، وخرَّجه ابنُ عَقيلٍ وَجهًا إذا اتَّصلَ باعتِقالِ لِسانِه المَوتُ.

**ولنا**: أنَّه غيرُ مَيؤُوسٍ من نُطقِه فلم تَصحَّ وَصيتُه بإشارتِه كالقادِرِ علىٰ الكَلامِ، والخَبرُ لا يُلزِمُ؛ فإنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كانَ قادِرًا علىٰ الكَلامِ، ولا خِلافَ في أنَّ إِشارةَ القادِرِ لا تَصحُّ بها وَصيةٌ ولا إِقرارٌ، ففارَقَ الأَخرسَ؛ لأنَّه مَيؤوسٌ من نُطقِه[1].

**ثم قالَ عن أثَرِ أُمامةَ**: وهذا لا حُجةَ فيه؛ لأنَّه لم يُذكَرْ مَن الراوي لذلك، ولم يُعلَمْ أنَّه قَولُ مَن قَولُه حُجةٌ، ولا عُلمَ هل كانَ ذلك لخَرسٍ يُرجَىٰ زَوالُه أو لا[2].

### ج- إِشارةُ القادِرِ على الكَلامِ:

**اختَلفَ أهلُ العِلمِ في حُكمِ من كانَ قادرًا علىٰ الكَلامِ ووَصَّىٰ بالإِشارةِ، كما إذا قرَأَ الشُّهودُ الوَصيةَ علىٰ المُوصي وقالوا: «نَشهَدُ أنَّها وَصيتُك»، فأَشارَ برأسِه ولم يَتكلَّمْ، هل يَجوزُ أو لا؟**

(1) «المغني» (6/ 120، 121)، و«الشرح الكبير» (6/ 420)، و«المحرر في الفقه» (1/ 376)، و«كشاف القناع» (4/ 407)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 444).
(2) «المغني» (8/ 44).





**فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ وابنُ شَعبانَ من المالِكيةِ** إلىٰ عَدمِ صِحةِ وَصيتِه بالإِشارةِ.

**قالَ ابنُ قُدامةَ**: ولا خِلافَ في أنَّ إِشارةَ القادِرِ لا تَصحُّ بها وَصيةٌ ولا إِقرارٌ، وفارَقَ الأَخرسَ؛ فإنَّه مَيؤوسٌ من نُطقِه[1].

**وذهَبَ المالِكيةُ في المَشهورِ** إلىٰ صِحةِ الإِشارةِ من الناطِقِ.

**قالَ المالِكيةُ**: تَنعقِدُ الصِّيغةُ بما دَلَّ علىٰ الوَصيةِ سَواءٌ كانَ بلَفظٍ أو إِشارةٍ مُفهِمةٍ ولو من قادِرٍ علىٰ النُّطقِ؛ لأنَّ حَقيقةَ الرِّضا والكَلامِ إنَّما هي في القَلبِ، والعِبارةُ والإِشارةُ دَليلٌ عليها، فلا يَتوقَّفُ علىٰ لَفظٍ خاصٍّ، بل يُعملُ في ذلك اللَّفظِ الصَّريحِ وبما يُفهَمُ منه قَصدُ الوَصيةِ كإِشارةٍ مُفهِمةٍ، فإذا قرَأَ الشُّهودُ الوَصيةَ علىٰ المُوصي وقالوا: «نَشهَدُ أنَّها وَصيتُك»، فقالَ: نَعَمْ، أو أَشارَ برأسِه ولم يَتكلَّمْ، فذلك جائِزٌ[2].

**قالَ الإِمامُ مالِكٌ**: الإِشارةُ عِندي بمَنزلةِ الكَلامِ[3].

---

(1) «المغني» (6/ 121)، ويُنظَر: «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 67)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 109)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 169)، و«تحبير المختصر» (5/ 528)، و«روضة الطالبين» (4/ 401، 402)، و«الديباج» (3/ 78)، و«الشرح الكبير» (6/ 420)، و«المحرر في الفقه» (1/ 376)، و«كشاف القناع» (4/ 407)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 444).

(2) «شرح مختصر خليل» (8/ 169)، و«الشرح الكبير» (6/ 486)، و«التاج والإكليل» (5/ 436، 437)، و«مواهب الجليل» (8/ 369)، و«عارضة الأحوذي» (3/ 372، 373)، و«تحبير المختصر» (5/ 528)، و«الشرح الصغير» (11/ 1).

(3) «الموطأ» (2/ 448).

**الأمرُ الثالِثُ: الكِتابةُ:**

**ذهَبَ عامَّةُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّ الوَصيةَ تَنعقدُ بالكِتابةِ، وإنِ اختلَفوا في الإشهادِ عليها؛ لمَا رَواه نافِعٌ عن ابنِ عُمرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**ما حَقُّ امرِئٍ مُسلمٍ له شَيءٌ يُوصي فيه يَبيتُ ليلَتَينِ إلا ووَصيتُه عندَه مَكتوبةٌ**»، قالَ ابنُ عُمرَ: ما مَرَّت علَيَّ لَيلةٌ مُذْ سمِعتُ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ ذلك إلا وعِندي وَصيَّتي[1]، فالصِّيغةُ ما يَدلُّ علىٰ مُرادِ الشَّخصِ، وذلك يَحصلُ باللَّفظِ والإشارةِ والكِتابةِ، ولو كانَت الوَصيةُ لا تَنعقدُ بالكِتابةِ لمَا كانَ هناك فائِدةٌ مِن الأمرِ بكِتابتِها والحَثِّ عليها، وهو عامٌّ في القادِرِ علىٰ النُّطقِ والعاجِزِ عنه؛ لأنَّ لَفظَ «امرِئٍ» نكرةٌ في سِياقِ النَّفيِ فيَعمُّ.

**قالَ ابنُ المُنذرِ** رَحِمَهُ اللهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ للمُوصي إذا كتَبَ كِتابًا وقرَأه علىٰ الشُّهودِ وأقَرَّ بما فيه أنَّ الشَّهادةَ عليه جائِزةٌ[2].

**قالَ ابنُ عَرفةَ:** الصِّيغةُ ما دَلَّ علىٰ مَعنىٰ الوَصيةِ، فيَدخلُ اللَّفظُ والكِتابةُ والإشارةُ[3].

---

(1) أخرجه البخاري (2738)، ومسلم (1627).

(2) «الإجماع» (342)، و«الأشباه والنظائر» لابن نجيم (343)، و«الشرح الكبير» (6/ 421)، و«شرح الزركشي» (2/ 236)، و«المبدع» (6/ 7).

(3) «المختصر الفقهي» (16/ 187)، **ويُنظَر:** «شرح مختصر خليل» (8/ 169)، و«الشرح الكبير» (6/ 486)، و«التاج والإكليل» (5/ 436، 437)، و«مواهب الجليل» (8/ 369)، و«عارضة الأحوذي» (3/ 372، 373)، و«تحبير المختصر» (5/ 528)، و«الشرح الصغير» (11/ 1).

**وقالَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيمية** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وتَنفُذُ الوَصيةُ بالخَطِّ المَعروفِ، وكذا بالإقرارِ إذا وُجدَ في دَفترِه، وهو مَذهبُ الإمامِ أَحمدَ(1).

**إلا أنَّ الشافِعيةَ جعَلوا** الكِتابةَ من الكِناياتِ.

**قالَ الشافِعيةُ**: وتَصحُّ الوَصيةُ بالكِتابةِ ولو مِن ناطِقٍ، وهي كِنايةٌ فلا بُدَّ أنْ تَكونَ مع النِّيةِ بلا خِلافٍ؛ لأنَّ ما يُقبلُ مَقصودُه التَّعليقُ بالإغرارِ كالكِتابةِ والخُلعِ يَنعقدُ بالكِتابةِ مع النِّيةِ، والوَصيةُ تَقبلُ التَّعليقَ بالإغرارِ فأَوْلىٰ أنْ تَنعقدَ بالكِتابةِ.

فإذا كتَبَ: «لزَيدٍ كذا»، ونَوىٰ به الوَصيةَ له فلا بُدَّ من الاعتِرافِ بها نُطقًا منه أو مِن وَرثتِه بعدَ مَوتِه.

وعن المُتولِّي أنَّه إذا كتَبَ: «أوصَيتُ لزَيدٍ بكذا» لم تَصحَّ إنْ كانَ ناطِقًا.

**قالَ الإمامُ النَّوويُّ**: واعلَمْ أنَّ انعِقادَ الوَصيةِ بالكِتابةِ ليسَ ببَعيدٍ، وإنِ استَبعَدوه؛ لأنَّ الكِتابةَ ككِناياتِ الألفاظِ، وقد سبَقَ في البَيعِ ذِكرُ الخِلافِ في انعِقادِ البَيعِ ونَحوِه بالكِناياتِ، وذكَرنا الآنَ أنَّ الوَصيةَ أشَدُّ قَبولًا للكِناياتِ(2).

---

(1) «الفتاوىٰ الكبرىٰ» (4/ 520).

(2) «روضة الطالبين» (4/ 401، 402)، **ويُنظَر**: «الوسيط» (5/ 399)، و«روضة الطالبين» (4/ 401)، و«كنز الراغبين» (3/ 407، 408)، و«النجم الوهاج» (6/ 263، 264)، و«مغني المحتاج» (4/ 86، 87)، و«تحفة المحتاج» (8/ 176، 177)، و«نهاية المحتاج» (6/ 74، 75)، و«الديباج» (3/ 78).

## إذا وُجدَت وَصيتُه بخَطِّه ولم يُشهِدْ عليها:

اختَلفَ الفُقهاءُ فيمَن وُجدَت وَصيتُه بخَطِّه وعُرفَ أنَّه خَطُّه، هل تُقبلُ وَصيتُه بهذا أو لا بُدَّ من الإِشهادِ؟

فذهَبَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ ومُحمدُ بنُ نَصرٍ المَروزيُّ إلىٰ أنَّ مَن وُجدَت وَصيتُه بخَطِّه صَحَّت، نقَلَ إسحاقُ بنُ إبراهيمَ عن أحمدَ أنَّه قالَ: «مَن ماتَ فوُجدَت وَصيتُه مَكتوبةً عندَ رَأسِه ولم يُشهِدْ عليها وعُرفَ خَطُّه وكانَ مَشهورَ الخَطِّ يُقبلُ ما فيها».

ووَجهُ ذلك قَولُ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «ما حَقُّ امرِئٍ مُسلمٍ له شَيءٌ يُوصي فيه يَبيتُ ليلَتَينِ إلا ووَصيتُه عندَه مَكتوبةٌ»[1]، ولم يَذكُرْ أمرًا زائِدًا علىٰ الكِتابةِ، فدَلَّ علىٰ الاكتِفاءِ بها، ولأنَّه لو لم يَجُزْ الاعتِمادُ علىٰ الخَطِّ لم تَكُنْ لكِتابةِ وَصيتِه فائِدةٌ.

ولأنَّ الوَصيةَ يُتسامَحُ فيها ويَصحُّ تَعليقُها علىٰ الخَطرِ والغَررِ وتَصحُّ للحَملِ، وبالحَملِ وبما لا يُقدَرُ علىٰ تَسليمِه فجازَ أنْ يُتسامَحَ فيها بقَبولِ الخَطِّ كرِوايةِ الحَديثِ وكما لو كتَبَ الطَّلاقَ ولم يَتلفَّظْ به[2].

---

(1) أخرجه البخاري (2738)، ومسلم (1627).

(2) «المغني» (6/ 99)، و«الشرح الكبير» (6/ 421، 422)، و«شرح الزركشي» (2/ 236)، و«الطرق الحكمية» ص(301)، و«المبدع» (6/ 7)، و«كشاف القناع» (4/ 407)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 445)، و«النجم الوهاج» (6/ 264).







**وقالَ شَيخُ الإِسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ اللَّهُ:** وتَنفُذُ الوَصيةُ بالخَطِّ المَعروفِ، وكذا الإِقرارُ إذا وُجِدَ في دَفترِه، وهو مَذهبُ الإمامِ أَحمدَ[1].

**وقالَ الإِمامُ ابنُ القَيمِ:** وجُمهورُ أهلِ العِلمِ -بل إِجماعُ أهلِ الحَديثِ قاطِبةً- علىٰ اعتِمادِ الراوي علىٰ الخَطِّ المَحفوظِ عندَه وجَوازِ التَّحديثِ به، إلا خِلافًا شاذًّا لا يُعتدُّ به، ولو لم يُعتمَدْ علىٰ ذلك لضاعَ الإِسلامُ اليَومَ وسُنةُ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فليس بأيدي الناسِ بعدَ كِتابِ اللهِ إلا هذه النُّسخُ المَوجودةُ من السُّننِ، وكذلك كُتبُ الفِقهِ الاعتِمادُ فيها علىٰ النَّسخِ، وقد كانَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَبعثُ كُتبَه إلىٰ المُلوكِ وغيرِهم وتَقومُ بها حُجَّتُه، ولم يَكنْ يُشافِهُ رَسولًا بكِتابِه بمَضمونِه قَطُّ ولا جَرىٰ هذا في مُدةِ حَياتِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بل يَدفعُ الكِتابَ مَختومًا ويأمُرُه بدَفعِه إلىٰ المَكتوبِ إليه، وهذا مَعلومٌ بالضَّرورةِ لأهلِ العِلمِ بسِيرتِه وأيامِه، وفي الصَّحيحِ عنه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: «**ما حَقُّ امرِئٍ مُسلمٍ له شَيءٌ يُوصي به يَبيتُ لَيلتَينِ إلا ووَصيتُه مَكتوبةٌ عندَه**»، ولو لم يَجُزْ الاعتِمادُ علىٰ الخَطِّ لم تَكُنْ لكِتابةِ وَصيتِه فائِدةٌ.

قالَ إِسحاقُ بنُ إِبراهيمَ: قُلتُ لأَحمدَ: الرَّجلُ يَموتُ وتُوجدُ له وَصيةٌ تحتَ رأسِه من غيرِ أنْ يَكونَ أشهَدَ عليها أو أعلَمَ بها أحدًا، هل يَجوزُ إِنفاذُ ما فيها؟ قالَ: إنْ كانَ قد عُرفَ خَطُّه وكانَ مَشهورَ الخَطِّ؛ فإنَّه يَنفُذُ ما فيها.

---

(1) «الفتاوىٰ الكبرىٰ» (4/ 520).

وقد نَصَّ في الشَّهادةِ أنَّه إذا لم يَذكُرْها ورأىٰ خَطَّه لا يَشهَدُ حتىٰ يَذكرَها، ونَصَّ فيمَن كتَبَ وَصيتَه وقالَ: «اشهَدوا علَيَّ بما فيها» أنَّهم لا يَشهَدونَ إلا أنْ يَسمَعوها منه أو تُقرأَ عليه فيُقِرَّ بها.

فاختَلَفَ أَصحابُنا، فمِنهم من خرَّجَ في كلِّ مَسألةٍ حُكمَ الأُخرىٰ وجعَلَ فيها وَجهَينِ بالنَّقلِ والتَّخريجِ، ومنهم مَن امتنَعَ من التَّخريجِ وأقَرَّ النَّصَّينِ وفرَّقَ بينَهما.

واختارَ شَيخُنا التَّفريقَ، قالَ: والفَرقُ أنَّه إذا كتَبَ وَصيتَه وقالَ: اشهَدوا علَيَّ بما فيها؛ فإنَّهم لا يَشهَدونَ؛ لجَوازِ أنْ يَزيدَ في الوَصيةِ ويَنقُصَ ويُغيِّرَ، وأمَّا إذا كتَبَ وَصيتَه ثم ماتَ وعُرفَ أنَّه خَطُّه؛ فإنَّه يَشهدُ لزَوالِ هذا المَحذورِ، والحَديثُ المُتقدِّمُ كالنَّصِّ في جَوازِ الاعتِمادِ علىٰ خَطِّ المُوصي، وكُتبُه صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إلىٰ عُمالِه وإلىٰ المُلوكِ وغيرِهم تَدلُّ علىٰ ذلك، ولأنَّ الكِتابةَ تَدلُّ علىٰ المَقصودِ فهي كاللَّفظِ، ولهذا يَقعُ بها الطَّلاقُ.

قالَ القاضي: وثُبوتُ الخَطِّ في الوَصيةِ يَتوقَّفُ علىٰ مُعاينةِ البَيِّنةِ أو الحاكِمِ لفِعلِ الكِتابةِ؛ لأنَّها عَملٌ، والشَّهادةُ علىٰ العَملِ طَريقُها الرُّؤيةُ.

وقَولُ الإمامِ أَحمدَ: «إنْ كانَ قد عُرفَ خَطُّه وكانَ مَشهورَ الخَطِّ يَنفُذُ ما فيها». يَرُدُّ ما قالَه القاضي؛ فإنَّ أَحمدَ علَّقَ الحُكمَ بالمَعرفةِ والشُّهرةِ من غيرِ اعتِبارٍ لمُعاينةِ الفِعلِ، وهذا هو الصَّحيحُ؛ فإنَّ القَصدَ حُصولُ العِلمِ بنِسبةِ الخَطِّ إلىٰ كاتِبِه، فإذا عُرفَ ذلك وتُيقِّنَ كانَ كالعِلمِ بنِسبةِ اللَّفظِ إليه؛ فإنَّ الخَطَّ دالٌّ علىٰ اللَّفظِ واللَّفظُ دالٌّ علىٰ القَصدِ والإرادةِ، وغايةُ ما يُقدَّرُ

اشتِباهُ الخُطوطِ، وذلك كما يَعرِضُ من اشتِباهِ الصُّورِ والأَصواتِ، وقد جعَلَ اللهُ سُبحانَه لخَطِّ كلِّ كاتِبٍ ما يَتميَّزُ به عن خَطِّ غيرِه كتَميُّزِ صُورتِه وصَوتِه عن صُورتِه وصَوتِه، والناسُ يَشهَدونَ شَهادةً لا يَستَرِيبونَ فيها أنَّ هذا خَطُّ فُلانٍ، وإنْ جازَت مُحاكاتُه ومُشابَهتُه فلا بُدَّ من فَرقٍ، وهذا أمرٌ يَختصُّ بالخَطِّ العَربيِّ، ووُقوعُ الاشتِباهِ والمُحاكاةِ لو كانَ مانِعًا لمنَعَ من الشَّهادةِ علىٰ الخَطِّ عندَ مُعايَنتِه إذا غابَ عنه لجَوازِ المُحاكاةِ.

دَلَّت الأدِلةُ المُتضافِرةُ التي تَقرُبُ من القَطعِ علىٰ قَبولِ شَهادةِ الأَعمىٰ فيما طَريقُه السَّمعُ إذا عُرفَ الصَّوتُ، مع أنَّ تَشابُهَ الأَصواتِ إنْ لم يَكنْ أعظَمَ من تَشابُهِ الخُطوطِ فليس دونَه، وقد صرَّحَ أَصحابُ أَحمدَ والشافِعيِّ بأنَّ الوارِثَ إذا وجَدَ في دَفترِ مُورِّثِه: «لي عندَ فُلانٍ كذا» جازَ له أنْ يَحلفَ علىٰ استِحقاقِه، وأظُنُّه مَنصوصًا عليها، وكذلك لو وُجِدَ في دَفترِه: «أدَّيتُ إلىٰ فُلانٍ مالَه علَيَّ» جازَ له أنْ يَحلفَ علىٰ ذلك إذا وثِقَ بخَطِّ مُورِثِه وأَمانتِه، ولم يَزلِ الخُلفاءُ والقُضاةُ والأُمراءُ والعُمالُ يَعتمِدونَ علىٰ كُتبِ بَعضِهم إلىٰ بَعضٍ ولا يُشهِدونَ حامِلَها علىٰ ما فيها ولا يَقرَؤُونَها عليه، هذا عَملُ الناسِ من زَمنِ نَبيِّهم إلىٰ الآنَ، قالَ البُخاريُّ في صَحيحِه: بابُ الشَّهادةِ علىٰ الخَطِّ وما يَجوزُ من ذلك وما يُضيَّقُ منه عليه وكِتابِ الحاكِمِ إلىٰ عُمالِه والقاضي إلىٰ القاضي، وقالَ بعضُ الناسِ: كِتابُ الحاكِمِ جائِزٌ إلا في الحُدودِ، ثم قالَ: وإنْ كانَ القَتلُ خَطأً؛ لأنَّ هذا مالٌ يَزعمُه، وإنَّما صارَ مالًا بعدَ أنْ ثبَتَ القَتلُ، فالخَطأُ والعَمدُ واحِدٌ.

وقد كتَبَ عُمرُ إلىٰ عامِلِه في الحُدودِ، وكتَبَ عُمرُ بنُ عبدِ العَزيزِ في سِنٍّ كُسِرت.

وقالَ إبراهيمُ: كِتابُ القاضي إلىٰ القاضي جائزٌ إذا عُرفَ الكِتابُ والخاتَمُ...»[1].

**وذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والإمامُ أحمدُ في رِوايةٍ** إلىٰ أنَّه لا يُقبلُ الخَطُّ في الوَصيةِ حتىٰ يُشهَدَ عليها ويَطَّلعَ الشُّهودُ علىٰ ما فيها أو تُقرأَ عليه فيُقرَّ بما فيها. (**غيرَ أنَّ المالِكيةَ** لا يَشترطونَ اطِّلاعَ الشُّهودِ علىٰ ما فيها كما سيأتي).

**قالَ ابنُ قُدامةَ:** وبهذا قالَ الحَسنُ وأبو قِلابةَ والشافِعيُّ وأبو ثَورٍ وأصحابُ الرأيِ؛ لأنَّ الحُكمَ لا يَجوزُ برُؤيةِ خَطِّ الشاهِدِ بالشَّهادةِ فكذا هاهنا، وأبلَغُ من هذا أنَّ الحاكِمَ لو رأىٰ حُكمَه بخَطِّه تحتَ خَتمِه ولم يَذكُرْ أنَّه حكَمَ به أو رأىٰ الشاهِدُ شَهادتَه بخَطِّه ولم يَذكُرِ الشَّهادةَ لم يَجُزْ للحاكِمِ إنفاذُ الحُكمِ بما وجَدَه، ولا للشاهِدِ الشَّهادةُ بما رأىٰ خَطَّه به فههنا أوْلىٰ[2].

**وقالَ المالِكيةُ:** إذا وُجِدَت وَثيقةٌ مَكتوبةٌ بخَطِّ المَيتِ وثبَتَ عندَ الحاكِمِ بالبَيِّنةِ الشَّرعيةِ أنَّها خَطُّ المُوصي والحالُ أنَّه لم يَقُلْ أَنفِذوها؛ فإنَّ ذلك لا

---

(1) «الطرق الحكمية» (300، 303).

(2) «المغني» (6/ 99)، ويُنظَر: «الشرح الكبير» (6/ 421، 422)، و«شرح الزركشي» (2/ 236)، و«المبدع» (6/ 7)، و«كشاف القناع» (4/ 407)، و«روضة الطالبين» (4/ 401، 402)، و«النجم الوهاج» (6/ 263، 264)، و«مغني المحتاج» (4/ 86، 87)، و«تحفة المحتاج» (8/ 176، 177)، و«نهاية المحتاج» (6/ 74، 75).






يُفيدُ ولم تَنفُذْ بعدَ مَوتِه ولا يُعملُ بها؛ لأنَّه قد يَكتبُ ولا يَعزمُ، ولاحتِمالِ رُجوعِه، ومِثلُه إذا قرَأَها علىٰ الشُّهودِ ولم يَقُلْ أَنفِذوها ولم يُشهِدْ عليها، وأمَّا إنْ أشهَدَ عليها أو قرَأَها عليهم وقالَ: أَنفِذوها؛ فإنَّها تَنفُذُ بعدَ مَوتِه[1].

## إذا شهِدَ على الوَصيةِ ولم يَعلمْ ما فيها:

**اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو أشهَدَ المُوصي علىٰ الوَصيةِ ولم يُطلِعِ الشُّهودَ علىٰ ما فيها، هل تَصحُّ الوَصيةُ أو لا بُدَّ من أنْ يَشهَدوا علىٰ ما فيها ويَطَّلعوا عليه؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ في الصَّحيحِ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في قَولٍ** إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ حتىٰ يَشهَدوا علىٰ ما فيها.

**قالَ ابنُ نُجيمٍ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا الوَصيةُ بالكِتابةِ؛ فقالَ في «شَهاداتِ المُجتبىٰ»: كتَبَ صَكًّا بخَطِّ يَدِه إقرارًا بمالٍ أو وَصيةٍ ثم قالَ لآخَرَ: «اشهَدْ علَيَّ»، من غيرِ أنْ يَقرأَ، له وُسعُه أنْ يَشهدَ (انتهىٰ).

وفي «الخانية» من الشَّهاداتِ: رَجلٌ كتَبَ صَكَّ وَصيةٍ وقالَ للشُّهودِ: «اشهَدوا بما فيه»، ولم يَقرَأْ وَصيتَه عليهم.

**قالَ عُلماؤُنا**: لا يَجوزُ للشُّهودِ أنْ يَشهَدوا بما فيه، وقالَ بَعضُهم: يَسعُهم أنْ يَشهَدوا.

---

(1) «شرح مختصر خليل» (8/ 190)، و«الذخيرة» (7/ 54)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 528، 529)، و«التاج والإكليل» (5/ 467، 468)، و«تحبير المختصر» (5/ 577).

والصَّحيحُ أنَّه لا يَسعُهم، وإنَّما يَحلُّ لهم أنْ يَشهَدوا بإحدىٰ مَعانٍ ثَلاثةٍ: إمَّا أنْ يَقرأَ الكِتابَ عليهم، أو كتَبَ الكِتابَ غيرُه وقرَأَ عليه بينَ يَدي الشُّهودِ ويَقولَ لهم: «اشهَدوا علَيَّ بما فيه»، أو يَكتبَ هو بينَ يَدي الشاهِدِ والشاهِدُ يَعلمُ بما فيه ويَقولَ هو: «اشهَدوا علَيَّ بما فيه»[1].

**وقالَ الشَّيخُ بُرهانُ الدِّينِ مازَه:** وفي وَصايا «الفَتاوي»: كتَبَ صَكَّ وَصيتِه وقالَ للشُّهودِ: «اشهَدوا بما فيه»، ولم يَقرأْ عليهم، قالَ الفَقيهُ أبو جَعفرٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا يَجوزُ لهم أنْ يَشهَدوا حتىٰ يَعلَموا ما فيه في قَولِ عُلمائِنا المُتقدِّمينَ، وفي قَولِ نُصيرٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: يَجوزُ، وبه كانَ يَأخذُ عليُّ بنُ أحمدَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ. وفي «أدَبِ القاضي» للخَصافِ: رَجلٌ أشهَدَ علىٰ صَكٍّ أو كِتابِ وَصيةٍ ولم يُقرأْ عليه؛ فإنَّ ذلك لا يَجوزُ، وفُرِّق علىٰ قَولِ أبي يُوسفَ بينَ هذا وبينَ كِتابِ القاضي؛ فإنَّه علىٰ قَولِه عِلمُ الشُّهودِ بما في الكِتابِ والخَتمِ لا علىٰ ما فيه، وقد وُجدَ الإشهادُ علىٰ الكِتابِ والخَتمِ، أمَّا في الصَّكِّ والوَصيةِ فالإشهادُ يَقعُ علىٰ البَيعِ أو علىٰ الحَقِّ الذي في الصَّكِّ.

والإشهادُ علىٰ ما في الصَّكِّ بأحدِ أُمورٍ ثَلاثةٍ: بأنْ يَقرأَ الكِتابَ علىٰ الشُّهودِ حتىٰ يَكونَ ذلك إقرارًا منه، أو بأنْ يَقرأَ الكِتابَ بينَ يَديِ الكاتِبِ وهو يَقولُ: «اشهَدوا علَيَّ بما فيه»، أو بأنْ يَكتبَ بينَ يَديِ الشاهِدِ، والشاهِدُ يَعلمُ ما كُتبَ فيه[2].

(1) «الأشباه والنظائر» (343)، و«مختصر اختلاف العُلماء» للطحاوي (5/ 62، 64).
(2) «المحيط البرهاني» (9/ 136)، و«لسان الحكام» (1/ 241).

**وقالَ الشافِعيةُ:** ولو كتَبَ: «إنِّي أوصَيتُ لفُلانٍ بكذا» وهو ناطِقٌ، وأشهَدَ جَماعةً بأنَّ الكِتابَ خَطُّه وما فيه وَصيتُه ولم يُطلِعْهم على ما فيه لم تَنعقدْ وَصيتُه بذلك، ولا يُعملُ بما فيه حتى يَشهدَ الشُّهودُ به مُفصَّلًا، كما لو قيلَ له: «أوصَيتَ لفُلانٍ بكذا؟»، فأشارَ أنْ: نَعَمْ.

ونقَلَ الإمامُ المُتولِّي أنَّ مُحمدَ بنَ نَصرٍ المَروَزيَّ من أصحابِنا قالَ: يَكفي الإشهادُ عليه مُبهَمًا.

ورَوى أبو الحَسنِ العَباديُّ أنَّه قالَ: يَكفي الكِتابُ من غيرِ إشهادٍ، واحتَجَّ بقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إلا ووَصيتُه مَكتوبةٌ عندَه**»، أشعَرَ ذلك باعتِبارِ الكِتابةِ.

**قالَ الإمامُ النَّوويُّ:** واعلَمْ أنَّ انعِقادَ الوَصيةِ بالكِتابةِ ليسَ ببَعيدٍ وإنِ استبعَدوه؛ لأنَّ الكِتابةَ ككِناياتِ الألفاظِ، وقد سبَقَ في البَيعِ ذِكرُ الخِلافِ في انعِقادِ البَيعِ ونَحوِه بالكِناياتِ، وذكَرنا الآنَ أنَّ الوَصيةَ أشَدُّ قَبولًا للكِناياتِ.

وليس للشاهِدِ التَّحملُ حتى يُقرأَ عليه الكِتابُ(1).

**وقالَ إمامُ الحَرمَينِ أبو المَعالي الجُوينيُّ:** ثم ظاهِرُ الحَديثِ قد يُوهِمُ أنَّه لو كتَبَ كِتابَ الوَصيةِ يُكتَفى بكِتابتِه، ويُعوَّلُ على كِتابِه، وليسَ الأمرُ

---

(1) «روضة الطالبين» (4/ 401، 402)، **ويُنظَر:** «الوسيط» (5/ 399)، و«كنز الراغبين» (3/ 407، 408)، و«النجم الوهاج» (6/ 263، 264)، و«مغني المحتاج» (4/ 86، 87)، و«تحفة المحتاج» (8/ 176، 177)، و«نهاية المحتاج» (6/ 74، 75)، و«الديباج» (3/ 78).

كذلك عندَ عامَّةِ العُلماءِ، فلا بُدَّ أنْ يُشهِدَ شاهدَينِ عَدلَينِ، ولا يَكفي أنْ يُشهِدَهما علىٰ ما في الكِتابِ من غيرِ أنْ يَطَّلِعا عليه.

وممَّا شُهِرَ من هَفواتِ بعضِ الأئمةِ وهم من المُنتَمينَ إلىٰ أَصحابِنا ما حُكيَ أنَّ الأميرَ نَصرَ بنَ أَحمدَ من أُمراءِ خُراسانَ أرادَ أنْ يُوصيَ بوَصايا فيَكتبَها فيُعملَ بكِتابِه، فاستَشارَ العُلماءَ، فلم يُفتُوا له بذلك، فاستَشارَ مُحمدَ ابنَ نَصرٍ المَروَزيَّ فأفتَىٰ له بالتَّعويلِ علىٰ كِتابِه إذا استَوثَقَ فيه، ووضَعَه علىٰ يَدِ مَأمونٍ بمَشهدِ أُمناءَ، واحتَجَّ بظاهِرِ الحَديثِ، فحَظيَ عندَه وارتفَعَ قَدرُه.

وأجمَعَ عُلماءُ الزَّمانِ علىٰ تَخطئتِه.

ولا يَنبَغي أنْ يُجيلَ الإنسانُ فِكرَه في هذا الفَصلِ؛ فإنَّه مِن أعظَمِ أَركانِ الشَّهاداتِ[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ على هذا القَولِ:** إنْ كتَبَ وَصيتَه وقالَ: اشهَدوا علَيَّ بما في هذه الوَرقةِ، أو قالَ: هذه وَصيَّتي فاشهَدوا علَيَّ بها، فلا تَصحُّ الوَصيةُ، فقد حُكيَ عن أَحمدَ أنَّ الرَّجلَ إذا كتَبَ وَصيتَه وختَمَ عليها وقالَ للشُّهودِ: «اشهَدوا علَيَّ بما في هذا الكِتابِ» لا يَجوزُ حتىٰ يَسمَعوا منه ما فيه أو يُقرأَ عليه فيُقرَّ بما فيه.

لكنْ إنْ تَحقَّقَ بعدَ خَتمِها أنَّه خَطُّه عُملَ بالخَطِّ لا بالإِشهادِ عليها مَختومةً؛ لأنَّه كِتابٌ لا يَعلمُ الشاهِدُ ما فيه فلم يَجُزْ أنْ يَشهدَ عليه ككِتابِ القاضي إلىٰ القاضي.

---

(1) «نهاية المطلب» (10/ 7).



**قالَ ابنُ قُدامةَ**: وأمَّا ما ثبَتَ من الوَصيةِ بشَهادةٍ أو إقرارِ الوَرثةِ به؛ فإنَّه يَثبُتُ حكمُهُ ويُعملُ به ما لم يُعلمْ رُجوعُه عنه وإنْ طالَت مُدتُه وتَغيَّرت أَحوالُ المُوصَىٰ به، مِثلَ أنْ يُوصيَ في مَرضٍ فيَبرأَ منه ثم يَموتَ بعدُ أو يُقتلَ؛ لأنَّ الأَصلَ بَقاؤُه فلا يَزولُ حُكمُه بمُجردِ الاحتِمالِ والشَّكِّ كسائرِ الأَحكامِ[1].

**وذهَبَ المالِكيةُ والحَنابِلةُ في احتِمالٍ (ومُحمدُ بنُ نَصرٍ المَروَزيُّ من الشافِعيةِ على تَفصيلٍ له تَقدَّمَ)** إلىٰ أنَّه لا يُشترَطُ لِصحةِ الوَصيةِ المَكتوبةِ الاطِّلاعُ علىٰ ما فيها، بل يَكفي الإشهادُ عليها.

**قالَ المالِكيةُ**: المُوصي إذا كتَبَ وَصيتَه بخَطِّه أو أملاها لمَن كتبَها وقالَ للشُّهودِ: «اشهَدوا علىٰ أنَّ ما في هذه الوَثيقةِ وَصيَّتي أو علىٰ أنِّي أَوصَيتُ بما فيها» ولم يَقرَأْها عليهم؛ فإنَّه يَجوزُ، ويَجوزُ لهم القُدومُ علىٰ الشَّهادةِ بأنَّه أوصَىٰ بما انطَوَت عليه هذه الوَثيقةُ، بأنْ يَقولوا: «نحن نَشهدُ بأنَّه أوصىٰ بما انطَوَت عليه هذه الوَصيةُ أي: الوَثيقةُ»، وإنْ لم يَقرَأْها عليهم، ولا فتَحَ الكِتابَ لهم ولو بَقيَ الكِتابُ عندَه إلىٰ أنْ ماتَ، بشَرطِ أنْ يُشهِدَهم بما في كِتابِ وَصيتِه أو يَقولَ لهم: «أَنفِذوه»، وبشَرطِ ألَّا يُوجدَ في الوَثيقةِ مَحوٌ ولا تَغييرٌ، وأنْ يَعرِفوا الوَثيقةَ بعَينِها[2].

---

(1) «المغني» (6/ 99)، و«الشرح الكبير» (6/ 421، 422)، و«شرح الزركشي» (2/ 236)، و«المبدع» (6/ 7)، و«كشاف القناع» (4/ 407).

(2) «شرح مختصر خليل» (8/ 190)، و«الذخيرة» (7/ 54)، و«الشرح الكبير مع حاشية =

**وقالَ ابنُ قُدامةَ:** وإنْ كتَبَ وَصيتَه وقالَ: «اشهَدوا علَيَّ بما في هذه الوَرقةِ»، أو قالَ: «هذه وَصيَّتي فاشهَدوا علَيَّ بها»، فيَحتمِلُ كَلامُ الخِرَقيِّ جَوازَه؛ لأنَّه إذا قبِلَ خَطَّه المُجردَ فهذا أوْلىٰ، وممَّن قالَ ذلك عبدُ المَلكِ بنِ يَعلىٰ ومَكحولٌ ونُمَيرُ بنُ إبراهيمَ ومالِكٌ واللَّيثُ والأَوزاعيُّ ومُحمدُ بنُ مَسلمةَ وأبو عُبيدٍ وإسحاقُ.

واحتَجَّ أَبو عُبَيدٍ بكُتبِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إلىٰ عُمالِه وأُمرائِه في أمرِ وِلايتِه وأَحكامِه وسُننِه، ثم ما عمِلَ به الخُلفاءُ الراشِدونَ المَهديُّونَ بعدَه من كُتبِهم إلىٰ وُلاتِهم بالأَحكامِ التي فيها الدِّماءُ والفُروجُ والأَموالُ، يَبعَثونَ بها مَختومةً لا يَعلمُ حامِلُها ما فيها، وأَمضَوْها علىٰ وُجوهِها، وذكَرَ استِخلافَ سُليمانَ بنِ عبدِ المَلكِ عُمرَ بنِ عبدِ العَزيزِ بكِتابٍ كتَبَه وختَمَ عليه ولا نَعلمُ أحدًا أنكَرَ ذلك مع شُهرتِه وانتِشارِه في عُلماءِ العَصرِ فكانَ إجماعًا[1].

## ثانيًا: القَبولُ:

القَبولُ هو كلُّ أمرٍ يُشعِرُ بتَمليكِ الوَصيةِ وقَبولِ الأمرِ بالتَّصرفِ ولو بعَدمِ الرَّدِّ من المُوصَىٰ له بعدَ مَوتِ المُوصي.

=
الدسوقي» (6/ 528، 529)، و«التاج والإكليل» (5/ 467، 468)، و«تحبير المختصر» (5/ 577).

(1) «المغني» (6/ 99)، و«الشرح الكبير» (6/ 421، 422)، و«شرح الزركشي» (2/ 236)، و«المبدع» (6/ 7)، و«كشاف القناع» (4/ 407).



**ذهَبَ عامَّةُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ -خِلافًا لزُفرَ- والمالِكيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّ القَبولَ رُكنٌ من أركانِ الوَصيةِ، فلا بُدَّ من قَبولِ المُوصَىٰ له، فما لم يُوجَدِ القَبولُ أو عَدمُ الرَّدِّ من المُوصَىٰ له، وهو أنْ يَقعَ اليَأسُ من رَدِّه لم تَصحَّ الوَصيةُ؛ لأنَّ الوَصيةَ أحدُ أَنواعِ العَطايا، فاشتُرِطَ فيها القَبولُ كالهِبةِ وغيرِها.

ولقَولِه تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ: ﴿وَأَن لَّيۡسَ لِلۡإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ٣٩﴾ [النَّجۡم: 39]، فظاهِرُه ألَّا يَكونَ للإِنسانِ شَيءٌ بدونِ سَعيِه، فلو ثبَتَ المِلكُ للمُوصَىٰ له من غيرِ قَبولٍ لثبَتَ من غيرِ سَعيِه، وهذا مَنفيٌّ إلا ما خُصَّ بدَليلٍ.

ولأنَّ القَولَ بثُبوتِ المِلكِ له من غيرِ قَبولِه يُؤدِّي إلىٰ الإِضرارِ به من وَجهَينِ:

**أحدُهما**: أنَّه يَلحقُه ضَررُ المِنةِ، ولهذا توقَّفَ ثُبوتُ المِلكِ للمَوهوبِ له علىٰ قَبولِه دَفعًا لضَررِ المِنةِ.

**والثاني**: أنَّ المُوصَىٰ به قد يَكونُ شَيئًا يَتضرَّرُ به المُوصَىٰ له كالعَبدِ الأَعمىٰ والزَّمِنِ والمُقعَدِ ونَحوِ ذلك[1].

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 331، 332)، **ويُنظَر**: «شرح مختصر خليل» (8/ 169)، و«الشرح الكبير» (6/ 486)، و«التاج والإكليل» (5/ 436، 437)، و«مواهب الجليل» (8/ 369)، و«تحبير المختصر» (5/ 528)، و«الشرح الصغير» (11/ 1)، و«الوسيط» (5/ 399)، و«البيان» (8/ 171، 172)، و«روضة الطالبين» (4/ 401)، و«مغني المحتاج» (4/ 86)، و«كشاف القناع» (4/ 418).

**وقالَ زُفرُ وأَحمدُ في رِوايةٍ:** الرُّكنُ هو الإيجابُ من المُوصي فقط، ولا تَقفُ الوَصيةُ علىٰ القَبولِ؛ لأنَّ مِلكَ المُوصَىٰ له بمَنزلةِ مِلكِ الوارِثِ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ من المِلكَينِ يَنتقِلُ بالمَوتِ، ثم مِلكُ الوارِثِ لا يَفتقِرُ إلىٰ قَبولِه، وكذا مِلكُ المُوصَىٰ له؛ لأنَّ الوَصيةَ أُختُ المِيراثِ؛ إذْ كلٌّ منهما خِلافُه لمَا أنَّه انتِقالٌ، ثم الإرثُ يَثبُتُ من غيرِ قَبولٍ فكذلك الوَصيةُ[1].

**قالَ الحَنفيةُ رَدًّا على زُفرَ:** ولنا أنَّه تَمليكٌ بعَقدٍ فوقَفَ علىٰ القَبولِ كالتَّمليكِ بالهِبةِ والبَيعِ، فإنْ وُجدَ القَبولُ بعدَ المَوتِ تمَّتِ الوَصيةُ، وإنْ وُجدَ قبلَه لم يَتعلَّقْ به حُكمٌ، فإذا ماتَ المُوصي زالَ مِلكُه عن المُوصَىٰ به؛ لأنَّ المَوتَ يُزيلُ الأَملاكَ، ولم يَدخُلْ في مِلكِ المُوصَىٰ له؛ لأنَّه يَقفُ علىٰ قَبولِه، ولا يَملكُها الوَرثةُ لتَعلُّقِ حَقِّ المُوصَىٰ له بها.

ولأنَّ الوَصيةَ إثباتُ مِلكٍ جَديدٍ، ولهذا لا يَردُّ المُوصَىٰ له بالعَيبِ ولا يُردُّ عليه بالعَيبِ، ولا يَملكُ أحدٌ إثباتَ المِلكِ لغيرِه إلا بقَبولِه، أمَّا الوِراثةُ فخِلافُه حتىٰ يَثبُتَ فيها هذه الأَحكامُ فيَثبُتَ جَبرًا من الشَّرعِ من غيرِ قَبولٍ[2].

وعن الإمامِ أحمدَ أنَّه لا يُشترَطُ في الوَصيةِ قَبولٌ، قالَ في «القَواعدِ الفِقهيةِ»: نَصَّ الإمامُ أحمدُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ في مَواضعَ علىٰ أنَّه لا يُعتبَرُ للوَصيةِ

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 331، 332)، و«العناية» (16/ 74)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 380).

(2) «العناية» (16/ 74)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 380).



قَبولٌ، فيَملكُها قَهرًا كالمِيراثِ، وهو وَجهٌ للأَصحابِ، حَكاه غيرُ واحِدٍ. انتَهى.

**قالَ المِرداويُّ:** وذكَرَ الحَلوانيُّ عن أَصحابِنا أنَّه يَملكُ الوَصيةَ بلا قَبولٍ كالمِيراثِ[1].

**وهو قَولُ ابنِ الصَّباغِ من الشافِعيةِ؛ فإنَّه قالَ:** يَنبَغي أنْ يُقالَ: إنَّ القَبولَ في الوَصيةِ ليسَ بشَرطٍ في صِحةِ المِلكِ[2].

## الوَصيةُ لها حالَتانِ:

### الحالةُ الأُولى: أنْ تَكونَ على غيرِ مُعيَّنٍ كالفُقراءِ والمَساكينِ:

**لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ** علىٰ أنَّ الوَصيةَ إذا كانَت لجَماعةٍ غيرِ مُعيَّنين كالفُقراءِ والمَساكينِ لا يُشترَطُ في حَقِّهم القَبولُ بعدَ المَوتِ لتَعذُّرِ ذلك من جَميعِهم، فسقَطَ اعتِبارُه كالوَقفِ عليهم، ولا يَتعيَّنُ واحِدٌ منهم فيُكتفَىٰ به، وتَلزمُ بمَوتِ المُوصي بلا اشتِراطِ قَبولٍ[3].

---

(1) «الإنصاف» (7/ 202، 203)، **ويُنظَر:** «الشرح الكبير» (6/ 442)، و«المبدع» (6/ 19).

(2) «البيان» (7/ 172).

(3) «بدائع الصنائع» (7/ 331، 332)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 169)، و«الشرح الكبير» (6/ 486)، و«التاج والإكليل» (5/ 436، 437)، و«مواهب الجليل» (8/ 369)، و«تحبير المختصر» (5/ 528)، و«الشرح الصغير» (11/ 1)، و«الوسيط» (5/ 399)، و«روضة الطالبين» (4/ 401)، و«كنز الراغبين» (3/ 408)، و«مغني المحتاج» (4/ 86)، و«الديباج» (3/ 78)، و«المغني» (6/ 70)، و«الشرح الكبير» =

**والمُرادُ عندَ الشافِعيةِ** بجَماعةٍ غيرِ مَحصورينَ أنْ يَكونَ عَددُهم يَعسُرُ عَـدُّه، وإنْ أمكَـنَ فحينَئـذٍ تَلـزمُ بمَـوتِ المُوصـي بـلا اشـتِراطِ قَبـولٍ مـنهم لتَعذُّرِه، ويَجوزُ الاقتِصارُ علىٰ ثَلاثةٍ منهم، ولا تَجبُ التَّسويةُ بينَهم.

وأمَّا إنِ انحَصَروا بأنْ سهُلَ عادةً عَدُّهم كفُقراءِ بَلدةٍ وكانوا مَحصـورينَ تعيَّنَ قَبولُهم، ووجَبَت التَّسويةُ بينَهم[1].

**وكذا قالَ الحَنابِلةُ**: الوَصيةُ إذا كانَت لعَددٍ يُمكنُ حَصرُه اشترُطَ قَبولُه؛ لأنَّها تَمليكٌ له كالهِبةِ[2].

**الحالةُ الثانيةُ: أنْ تَكونَ على مُعيَّنٍ كزَيدٍ:**

**ذهَـبَ جُمهـورُ الفُقهـاءِ الحَنفيـةُ والمالِكيـةُ والشـافِعيةُ والحَنابِلـةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّ المُوصَىٰ له إذا كانَ مُعيَّنًا كزَيدٍ ومُحمدٍ أو كانَ عَددًا يُمكنُ حَصرُه فلا بُدَّ من قَبولِه للوَصيةِ؛ لأنَّها تَمليكُ مالٍ مُتعيَّنٍ لمَـن هـو من أهلِ المِلكِ، فاعتُبرَ قَبولُه كالهِبةِ[3].



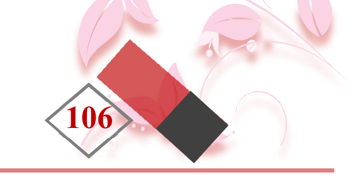
=

(6/ 442)، و«المبدع» (6/ 19)، و«الإنصاف» (7/ 202، 203)، و«كشاف القناع» (4/ 416).

(1) «الوسيط» (5/ 400)، و«روضة الطالبين» (4/ 402)، و«كنز الراغبين» (3/ 408)، و«مغني المحتاج» (4/ 87)، و«تحفة المحتاج» (8/ 178)، و«نهاية المحتاج» (6/ 57)، و«الديباج» (3/ 78).

(2) «شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 450).

(3) المَصادِرِ السَّابقَة.



وعن الإمامِ أحمدَ أنَّه لا يُشترطُ للوَصيةِ قَبولٌ، فيَملكُها قَهرًا كالمِيراثِ[1] وقد تقدَّمَ.

### بأيِّ شَيءٍ يَحصلُ القَبولُ؟

القَبولُ يَحصلُ بأحدِ ثَلاثةِ أُمورٍ:

### الأمرُ الأولُ: القَولُ:

لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ القَبولَ يَحصلُ بالقَولِ، وذلك بأنْ يَتلفَّظَ المُوصَىٰ له بلَفظٍ يَدلُّ علىٰ قَبولِ الوَصيةِ مِثلَ: «قَبلتُ الوَصيةَ أو رَضيتُ بها» ونَحوِ ذلك[2].

### الأمرُ الثاني: عَدمُ الرَّدِّ:

نَصَّ الحَنفيةُ علىٰ أنَّ عَدمَ الرَّدِّ من المُوصَىٰ له -وهو أنْ يَقعَ اليَأسُ عن رَدِّه- يَقومُ مَقامَ القَبولِ في حالةٍ واحِدةٍ إذا ماتَ المُوصَىٰ له بعدَ مَوتِ المُوصي ولَم يَقبَلْ أو يَردَّ.

---

(1) «الإنصاف» (7/ 202، 203)، ويُنظَر: «الشرح الكبير» (6/ 442)، و«المبدع» (6/ 19).

(2) «تبيين الحقائق» (6/ 206)، و«البحر الرائق» (8/ 522)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 169)، و«الشرح الكبير» (6/ 486)، و«مواهب الجليل» (8/ 369)، و«تحبير المختصر» (5/ 528)، و«بداية المجتهد» (2/ 252)، و«حاشية قليوبي» (3/ 408)، و«المغني» (6/ 70)، و«المبدع» (6/ 19)، و«كشاف القناع» (4/ 416)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 450، 451).

**قالوا**: والمُوصَىٰ به يُملَكُ بالقَبولِ؛ لأنَّ الوَصيةَ مُثبِتةٌ للمِلكِ، والقَبولُ شَرطٌ للدُّخولِ فيه إلا في مَسألةٍ واحِدةٍ، وهي أنْ يَموتَ المُوصي ثم يَموتَ المُوصَىٰ له قبلَ القَبولِ والرَّدِّ، فيَدخلَ المُوصَىٰ به في مِلكِ وَرثةِ المُوصَىٰ له؛ لأنَّ الوَصيةَ قد تمَّتْ من جانِبِ المُوصي بمَوتِه تَمامًا لا يَلحقُه الفَسخُ من جِهتِه، وإنَّما توقَّفَ لحَقِّ المُوصَىٰ له، فإذا ماتَ دخَلَ في مِلكِه كما في البَيعِ المَشروطِ فيه الخيارُ للمُشتَري إذا ماتَ قبلَ الإِجازةِ[1].

## الأمرُ الثالِثُ: الفِعلُ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في الفِعلِ، هل يَقومُ مَقامَ القَولِ في قَبولِ الوَصيةِ أو لا بُدَّ من القَولِ؟**

**فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ وبعضُ الشافِعيةِ -وهو مُقتَضىٰ كَلامِ المالِكيةِ-** إلىٰ أنَّ الفِعلَ يَقومُ مَقامَ القَولِ في الوَصيةِ.

**قالَ الحَنفيةُ**: القَبولُ تارةً يَكونُ باللَّفظِ وتارةً يَكونُ بالفِعلِ:

فالقَبولُ بالفِعلِ بأنْ يَبيعَ الوَصيُّ التَّركةَ قبلَ القَبولِ باللَّفظِ، فهو قَبولٌ؛ لأنَّه دِلالةُ الالتِزامِ، وهو مُعتبَرٌ بالمَوتِ، ويَنفُذُ البَيعُ لصُدورِه من الوَصيِّ سَواءٌ علِمَ بالإِيصاءِ أو لم يَعلَمْ بخِلافِ الوَكيلِ حيثُ لا يَكونُ وَكيلًا من غيرِ عِلمٍ؛ لأنَّ التَّوكيلَ إنابةٌ في حالِ قيامِ وِلايةِ المُوكِّلِ ولا يَصحُّ من غيرِ عِلمٍ

---

(1) «تحفة الفُقهاء» (3/ 206، 207)، و«بدائع الصنائع» (7/ 332)، و«العناية شرح الهداية» (16/ 74، 75)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 383)، و«اللباب» (2/ 592).

كإثباتِ المِلكِ في البَيعِ والشِّراءِ فلا بُدَّ من العِلمِ، وطَريقُ العِلمِ به أنْ يُخبِرَه واحِدٌ من أهلِ التَّميِيزِ وقد تقدَّمَ بَيانُه، أمَّا الإيصاءُ فخِلافُه؛ لأنَّه مُختصٌّ بحالِ انقِطاعِ وِلايةِ المَيِّتِ فلا يَتوقَّفُ علىٰ العِلمِ كالوِراثةِ[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: لا يَتعيَّنُ القَبولُ باللَّفظِ، بل يُجزِئُ ما قامَ مَقامَه من الأخذِ والفِعلِ الدالِ علىٰ الرِّضا كما في الهِبةِ والبَيعِ، فيَجوزُ تَصرُّفُ المُوصَىٰ له في الوَصيةِ بعدَ المَوتِ، ويَقومُ ذلك التَّصرفُ مَقامَ القَبولِ؛ لأنَّ سبَبَ المِلكِ قد استقَرَّ له استِقرارًا لا يَملِكُ إبطالَه[2].

وذهَبَ الشافِعيةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ القَبولَ لا يَحصلُ بالفِعلِ، بل يُشترَطُ قَبولُ الوَصيةِ باللَّفظِ.

قالَ القَليوبيُّ: قَولُه: (اشتُرِطَ القَبولُ) أي: لَفظًا، فلا يَكفي الفِعلُ ولا التَّصرفُ[3].

قالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ: وظاهِرُ كَلامِهم أنَّ المُرادَ القَبولُ اللَّفظيُّ، وهو كذلك، وإنْ بحَثَ الزَّركَشيُّ الاكتِفاءَ بالفِعلِ، وهو الأخذُ، كالهَديةِ[4].

---

(1) «تبيين الحقائق» (6/ 206)، و«البحر الرائق» (8/ 522، 523).

(2) «المغني» (6/ 70)، و«الإنصاف» (7/ 202، 203)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 451)، و«كشاف القناع» (4/ 416).

(3) «حاشية قليوبي» (3/ 408).

(4) «مغني المحتاج» (4/ 88)، ويُنظَر: «أسنىٰ المطالب» (3/ 43).

وقالَ أَبو بَكرٍ عُثمانُ بنُ شطا الدِّمياطيُّ: (قَولُه: مع قَبولِ مُوصًىٰ لـه) أي: باللَّفظِ، ولا يَكفي الفِعلُ، وقيلَ: يَكفي.

وعِبارةُ التُّحفةِ: قالَ الزَّركَشيُّ: ظاهِرُ كَلامِهم أنَّ المُرادَ القَبولُ اللَّفظيُّ، ويُشبهُ الاكتِفاءَ بالفِعلِ وهو الأخذُ كالهَديةِ. اهـ.

وسبقَه إليه القَموليُّ فقالَ في «الرَّهن»: يَكفي التَّصرفُ بـالرَّهنِ ونَحوِه، وكِلاهما ضَعيفٌ.

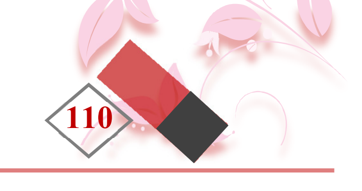
والفَرقُ بينَ هذا والهَديةِ ونَحوِ الوَكيلِ واضِحٌ؛ إذِ النَّقلُ للإكرامِ الذي استَلزَمته الهَديةُ عادةً يَقتَضي عَدمَ الاحتِياجِ للفَظٍ في القَبولِ وليسَ كذلك هنا.

ونَحوُ الوَكالةِ لا يَقتَضي تَملُّكَ شَيءٍ فلا يُشبهُ ما هنا، وإنَّما يُشبِهُه - أي: ما هنا - الهِبةُ، وهي لا بُدَّ فيها من القَبولِ لَفظًا[1].

### وَقتُ قَبولِ الوَصيةِ:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ خِلافًا لزُفرَ علىٰ أنَّ العِبرةَ في قَبولِ الوَصيةِ بعدَ مَوتِ المُوصي، ولا حُكمَ للقَبولِ ولا للرَّدِّ قبلَ مَوتِه، فلو قبلَ في حَياتِه ثم رَدَّ بعدَ مَوتِه أو رَدَّ في حَياتِه ثم قبِلَ بعدَ مَوتِه فلا حُكمَ لـه؛ إذْ لا حَقَّ له في القَبولِ أو الرَّدِّ قبلَ المَوتِ فأشبَهَ إسقاطَ الشُّفعةِ قبلَ البَيعِ، ولأنَّ الوَصيةَ لم تَقعْ بعدُ فأشبَهَ رَدَّ المَبيعِ قبلَ إيجابِ البَيعِ، ولأنَّه ليسَ بمَحلٍّ للقَبولِ فلا يَكونُ مَحلًّا للرَّدِّ كما قبلَ الوَصيةِ.

(1) «إعانة الطالبين» (3/ 386).



فلو رَدَّ المُوصَىٰ له قبلَ مَوتِ المُوصي ولو كانَ حَياءً كما يَقعُ كَثيرًا ثم قبِلَ بعدَه صَحَّ قَبولُه بالاتِّفاقِ.

وكذا إذا قبِلَ في حَياتِه ثم رَدَّ بعدَ وَفاتِه صَحَّ الرَّدُّ؛ لأنَّ نَفعَ الوَصيةِ لنَفسِه ولا إضرارَ به علىٰ المُوصي؛ لأنَّ المُوصَىٰ به يَرجعُ إلىٰ وَرثةِ المُوصي، ولا ضرَرَ له في ذلك[1].

**قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** ولا يَكونُ قَبولٌ ولا رَدٌّ في وَصيةٍ حَياةَ المُوصي، فلو قبلَ المُوصَىٰ له قبلَ مَوتِ المُوصي كانَ له الرَّدُّ إذا ماتَ، ولو رَدَّ في حَياةِ المُوصي كانَ له أنْ يَقبلَ إذا ماتَ، والوَرثةُ يُجبَرون علىٰ ذلك؛ لأنَّ تلك الوَصيةَ لم تَجبْ إلا بعدَ مَوتِ المُوصي، فأمَّا في حَياتِه فقَبولُه ورَدُّه وصَمتُه سَواءٌ؛ لأنَّ ذلك فيما لم يَملِكْ[2].

**وقالَ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّه لا يَجبُ للمُوصَىٰ له إلا بعدَ مَوتِ المُوصي[3].

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 333)، و«العناية شرح الهداية» (16/ 209، 210)، و«تبيين الحقائق» (6/ 206)، و«البحر الرائق» (8/ 521)، و«الدر المختار» (6/ 700، 701)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 169)، و«الشرح الكبير» (6/ 486)، و«مواهب الجليل» (8/ 369)، و«تحبير المختصر» (5/ 528)، و«بداية المجتهد» (2/ 252)، و«الحاوي الكبير» (8/ 264)، و«روضة الطالبين» (4/ 402)، و«مغني المحتاج» (4/ 88)، و«تحفة المحتاج» (8/ 179)، و«كنز الراغبين» (3/ 409)، و«المغني» (6/ 68)، و«كشاف القناع» (4/ 416)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 451).

(2) «الأم» (4/ 97).

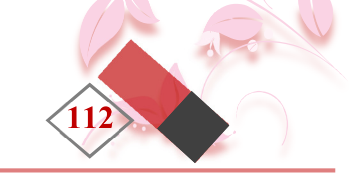
(3) «بداية المجتهد» (2/ 252).

**وقالَ الكاسانيُّ:** إذا ثبَتَ أنَّ القَبولَ رُكنٌ في عَقدِ الوَصيةِ فوَقتُ القَبولِ ما بعدَ مَوتِ المُوصي، ولا حُكمَ للقَبولِ والرَّدِّ قبلَ مَوتِه، حتىٰ لو رَدَّ قبلَ المَوتِ ثم قبِلَ بعدَه صَحَّ قَبولُه؛ لأنَّ الوَصيةَ إيجابُ المِلكِ بعدَ المَوتِ، والقَبولُ أو الرَّدُّ يُعتبَرُ، كذا الإيجابُ؛ لأنَّه جَوابٌ، والجَوابُ لا يَكونُ إلا بعدَ تقدُّمِ السُّؤالِ.

ونَظيرُه إذا قالَ لامرأتِه: «إذا جاءَ الغَدُ فأنتِ طالِقٌ علىٰ ألفِ دِرهم»، أنَّه إنَّما يُعتبَرُ القَبولُ أو الرَّدُّ إذا جاءَ الغَدُ، كذا هذا، فإذا كانَ التَّصرفُ يَقعُ إيجابًا بعدَ المَوتِ يُعتبَرُ القَبولُ بعدَه[1].

**وقالَ المَوصِليُّ:** قَبولُ الوَصيةِ بعدَ المَوتِ، حتىٰ لو أَجازَها قبلَه أو رَدَّها فليسَ بشَيءٍ؛ لأنَّ حُكمَه -وهو ثُبوتُ المِلكِ- إنَّما يَثبتُ بعدَ المَوتِ، فلا اعتِبارَ بما يُوجدُ قبلَه كما إذا وُجدَ قبلَ العَقدِ، وهو إنَّما يَملكُه بالقَبولِ؛ لأنَّه تَمليكٌ بعَقدٍ فيَتوقَّفُ علىٰ القَبولِ كغَيرِه من العُقودِ، بخِلافِ المِيراثِ؛ لأنَّه خِلافةٌ عن المَيتِ حتىٰ يَثبتَ للوارِثِ خيارُ العَيبِ دونَ المُوصَىٰ له، ويَثبتُ جَبرًا شَرعًا من غيرِ قَبولٍ، ولأنَّه لو ملَكَ المُوصَىٰ به من غيرِ قَبولٍ كانَ للمُوصي إلزامُه المِلكَ بغيرِ اختيارِه، وليسَ ذلك إلا لمَن له عليه وِلايةٌ ولا وِلايةَ له عليه، ولأنَّه لو جازَ ذلك لأَوصَىٰ له بما يَضرُّه مِثلَما إذا علَّقَ طَلاقَه بمِلكِه وأنَّه لا يَجوزُ، وإذا كانَ القَبولُ شَرطًا لا يَملِكُه المُوصَىٰ له إلا بالقَبولِ[2].

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 333).
(2) «الاختيار» (5/ 81).





**وقالَ زُفرُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** إذا رَدَّ الوَصيةَ في حالِ حَياةِ المُوصي لم يَجُزْ قَبولُه بعدَ مَوتِه؛ لأنَّ إيجابَه كانَ في حَياتِه وقد رَدَّه فبطَلَ[1].

## إذا ردَّ الوَصيةَ بعدَ المَوتِ وقبلَ القَبولِ:

**لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ** علىٰ أنَّ المُوصَىٰ له إذا رَدَّ الوَصيةَ بعدَ مَوتِ المُوصي وقبلَ قَبولِه أنَّ الرَّدَّ صَحيحٌ؛ لأنَّه وَقتُ القَبولِ فصَحَّ منه الرَّدُّ كالشَّفيعِ إذا عَفا عن الشُّفعةِ بعدَ البَيعِ.

**قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وإذا رَدَّ الوَصيةَ بعدَ المَوتِ وقبلَ القَبولِ فيَصحُّ الرَّدُّ وتَبطُلُ الوَصيةُ، لا نَعلمُ فيه خِلافًا؛ لأنَّه أسقَطَ حَقَّه في حالٍ يَملِكُ فيها قَبولَه وأخْذَه، فأشبَهَ عَفوَ الشَّفيعِ عن الشُّفعةِ بعدَ البَيعِ[2].

**وقالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وإنْ ماتَ المُوصَىٰ له بعدَ مَوتِ المُوصي وقد رَدَّ الوَصيةَ قبلَ مَوتِه فقد بطَلَت برَدِّه، وليسَ لوارِثِه قَبولُها بعدَ مَوتِه إجماعًا[3].

**وقالَ المِرداويُّ:** وإنْ رَدَّ الوَصيةَ بعدَ مَوتِه بطَلَت بلا نِزاعٍ[4].

## بأيِّ شَيءٍ يَحصلُ رَدُّ الوَصيةِ من المُوصَىٰ له:

**قالَ الحَنابِلةُ:** ويَحصلُ الرَّدُّ بقَولِه: «رَددتُ الوَصيةَ»، وقولِه: «لا أَقبلُها»، وما أدَّىٰ هذا المَعنىٰ، نَحوَ: «أبطَلْتُها».

---

(1) «تبيين الحقائق» (6/ 184)، و«العناية» (16/ 74)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 380).
(2) «المغني» (6/ 68)، وباقي المَصادِرِ السَّابقَة.
(3) «الحاوي الكبير» (8/ 257)، و«البيان» (8/ 173)، و«روضة الطالبين» (4/ 403).
(4) «الإنصاف» (7/ 205)، و«كشاف القناع» (4/ 417).

**قالَ أَحمدُ**: إذا قالَ: «أَوصَيت لرَجلٍ بألفٍ»، فقال: «لا أَقبلُها»، فهي لوَرثتِه، يَعني لوَرثةِ المُوصي[1].

## إذا رَدَّ الوصيةَ بعدَ القَبولِ والقَبضِ:

**نَصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ** علىٰ أنَّ المُوصَىٰ له إذا رَدَّ الوَصيةَ بعدَ قَبولِه لها وقَبضِها لم يَصحَّ رَدُّه؛ لأنَّ مِلكَه قد استقَرَّ عليها فأشبَهَ رَدَّه لسائرِ مِلكِه، إلا أنْ يَرضَىٰ الوَرثةُ بذلك فتَكونَ هِبةً منه لهم تَفتقِرُ إلىٰ شُروطِ الهِبةِ[2].

## إذا رَدَّ الوَصيةَ بعدَ القَبولِ وقبلَ القَبضِ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في الوَصيِّ إذا قبِلَ الوَصيةَ ثم رَدَّها قبلَ أنْ يَقبضَها هل يَبطُلُ رَدُّه أو لا؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في الأصَحِّ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّ المُوصَىٰ له إذا رَدَّ الوَصيةَ بعدَ قَبولِه وقبلَ القَبضِ لم يَصحَّ الرَّدُّ مُطلقًا؛ لأنَّه قد ملَكَ المُوصَىٰ به إمَّا بالقَبولِ وإمَّا بالمَوتِ فلم يَصحَّ رَدُّه؛ كما لو وهَبَه عَينًا وقبِلَها وقبَضَها بإذنِه ثم رَدَّها، ولأنَّ القَبضَ ليسَ بشَرطٍ

---

(1) «المغني» (6/ 69)، و«كشاف القناع» (4/ 416)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 459).

(2) «المبسوط» (28/ 49)، و«روضة القضاة وطريق النجاة» (2/ 681)، و«البيان» (8/ 173)، و«روضة الطالبين» (4/ 403)، و«المغني» (6/ 68)، و«الإنصاف» (7/ 205)، و«كشاف القناع» (4/ 417).



لوُقوعِ المِلكِ في الوَصيةِ إلا أنْ يَرضَى الوَرثةُ بذلك، فتكونَ هِبةً منه لهم تَفتقِرُ إلى شُروطِ الهِبةِ[1].

**وذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ في مُقابِلِ الأصَحِّ وهو قَولٌ للحَنابِلةِ اختارَه القاضي وابنُ عَقيلٍ:** يَصحُّ رَدُّه مُطلقًا؛ لأنَّهم لمَّا مَلَكوا الرَّدَّ من غيرِ قَبولٍ مَلَكوا الرَّدَّ من غيرِ قَبضٍ، ولأنَّ مِلكَ الوَصيِّ لم يُستقَرَّ عليه قبلَ القَبضِ فصَحَّ رَدُّه كما قبلَ القَبولِ[2].

**وفي قَولٍ ثالِثٍ للحَنابِلةِ اختارَه ابنُ قُدامةَ:** إذا كانَ مَكيلًا أو مَوزونًا صَحَّ الرَّدُّ بعدَ قَبولِه وقبلَ قَبضِه؛ لأنَّه لا يَستقِرُّ مِلكُه عليه قبلَ قَبضِه، فأشبَهَ رَدَّه قبلَ القَبولِ، وإنْ كانَ غيرَ ذلك لم يَصحَّ الرَّدُّ؛ لأنَّ مِلكَه قد استقَرَّ عليه فهو كالمَقبوضِ[3].

### إذا امتنَعَ من القَبولِ أو الرَّدِّ:

**قالَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ:** إذا لم يَقبلِ المُوصَى له الوَصيةَ بعدَ مَوتِ المُوصي ولا رَدَّ الوَصيةَ فللوارِثِ مُطالبتُه بأحدِ الأمرَينِ؛ فإنِ

---

(1) «المبسوط» (28/ 49)، و«روضة القضاة وطريق النجاة» (2/ 680، 682)، و«البيان» (8/ 173)، و«روضة الطالبين» (4/ 403)، و«المغني» (6/ 68)، و«الإنصاف» (7/ 205)، و«كشاف القناع» (4/ 417).

(2) «الذخيرة» (7/ 124)، و«الجامع لمسائل المدونة» (19/ 926)، و«منح الجليل» (9/ 572)، و«البيان» (8/ 173)، و«روضة الطالبين» (4/ 403)، و«المغني» (6/ 68)، و«الإنصاف» (7/ 205)، و«كشاف القناع» (4/ 417).

(3) «المغني» (6/ 68)، و«الإنصاف» (7/ 205)، و«كشاف القناع» (4/ 417).

امتنعَ حُكِمَ عليه بالرَّدِّ وبطَلَ حَقُّه من الوَصيةِ؛ لأنَّها إنَّما تَنتقِلُ إلىٰ مِلكِه بالقَبولِ ولم يُوجَدْ، ولأنَّ المِلكَ مُتردِّدٌ بينَه وبينَ الوَرثةِ، كما لو تحَجَّرَ أرضًا فامتنَعَ من إحيائِها أو وقَفَ في مَشرَعةِ ماءٍ فلم يأخُذْ ولم يَنصرِفْ[1].

**وفي قَولٍ للحَنابِلةِ**: إذا لم يَقبَلْ بعدَ مَوتِه ولا رَدَّ فحُكمُه حُكمُ مُتحجِّرِ المَواتِ[2].

## لو رَدَّ الوَصيةَ وخَصَّ بها بعضَ الوَرثةِ:

**ذهَبَ عامَّةُ فُقهاءِ المَذاهبِ الأربَعةِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّ المُوصَىٰ له إذا رَدَّ الوَصيةَ وخَصَّ بها بعضَ الوَرثةِ لم يَختَصَّ بها، وإنَّما تَكونُ لجَميعِهم يَتحاصُّونَ فيها.

**وقالَ السَّرخَسيُّ**: وإذا أوصَىٰ رَجلٌ بوَصيةٍ فقبِلَها بعدَ مَوتِه ثم رَدَّها علىٰ الوَرثةِ فرَدُّه جائزٌ إذا قبِلوا ذلك؛ لأنَّ الرَّدَّ عليهم فَسخٌ للوَصيةِ وهم قائِمونَ مَقامَ المَيتِ.

ولو تُصوِّرَ منه الرَّدُّ علىٰ المَيتِ كانَ ذلك صَحيحًا إذا قبِلَه، فكذلك إذا رَدَّها علىٰ الوَرثةِ الذين يَقومونَ مَقامَه، وهذا لأنَّ فَسخَ العَقدِ مُعتبَرٌ بالعَقدِ فإذا كانَ أصلُ هذا العَقدِ يَتمُّ بالإيجابِ والقَبولِ كذلك يَجوزُ فَسخُه

(1) «المهذب» (1/ 452، 453)، و«البيان» (8/ 174)، و«روضة الطالبين» (4/ 403)، و«الكافي» (2/ 483)، و«الإنصاف» (7/ 205)، و«كشاف القناع» (4/ 417)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 459)، و«روضة القضاة» (2/ 683).
(2) «الإنصاف» (7/ 205).

بالتَّراضي، وبهذا فارَقَ الصَّدقةَ والهِبةَ؛ فإنَّ ذلك ابتِداءُ التَّمليكِ، والشُّيوعُ فيما يَحتملُ القِسمةَ مع صِحتِه، وهذا فَسخُ الوَصيةِ، والشُّيوعُ لا يُؤثِّرُ في فَسخِ الوَصيةِ كما لا يُؤثِّرُ في أصلِ الوَصيةِ.

وإنْ رَدَّها علىٰ بعضِ الوَرثةِ دونَ بعضٍ ففي القياسِ هذا باطِلٌ؛ لأنَّ هذا تَمليكٌ منه لمَن رَدَّها عليه، فيَكونُ التَّملُّكُ بلَفظِ الهِبةِ والإِعطاءِ.

ولكنَّا نَستحسِنُ فنَجعلُ ذلك كالرَّدِّ علىٰ جَماعتِهم وكانَ بينَهم علىٰ فَرائضِ اللهِ تَعالىٰ؛ لأنَّ أصلَ العَقدِ كانَ بينَه وبينَ المُوصي، والرَّدُّ فَسخٌ لذلك العَقدِ فيَجوزُ بينَه وبينَ المُوصي أيضًا، وأحدُ الوَرثةِ يَقومُ مَقامَ الوَرثةِ في حُقوقِهم كجَماعتِهم، فكانَ الرَّدُّ علىٰ أحدِهم بمَنزلةِ الرَّدِّ عليهم، أو هذا فَسخٌ لقَبولِه، وهو يَنفرِدُ بفَسخِ القَبولِ في حَقِّ نَفسِه، وإنَّما كانَ لا يَثبُتُ في حَقِّ الوَرثةِ إذا أبَوْا ذلك دَفعًا للضَّررِ عنهم وعن مُورِّثِهم، فإذا رَضُوا بذلك أو رَضيَ به أحدُهم وهو قائِمٌ مَقامَهم في فَسخِ القَبولِ منهم وصارَ كأنَّه رَدَّه قبلَ أنْ يَقبلَ، فيَكونُ مِيراثًا للوَرثةِ، وكذلك لو كانَ علىٰ المَيتِ دَينٌ فوَهَبه الطالِبُ للوَرثةِ أو لبعضِهم فهو هِبةٌ لهم كلِّهم كأنَّه وهَبَه للمَيتِ؛ لأنَّ أصلَ المَنفعةِ بهذه الهِبةِ للمَيتِ وأنَّه يُبرئُ ذِمتَه لها وأحدُ الوَرثةِ يَقومُ مَقامَه فيما هو من حَقِّه[1].

**وقالَ المالِكيةُ**: إذا رَدَّ ما أَوصَىٰ له به رجَعَ مِيراثًا ويُحاصُّ به أَربابُ الوَصايا؛ لأنَّه إنَّما أَوصَىٰ لهم بوَصفِ مُزاحمتِه[2].

---

(1) «المبسوط» (28/ 49).

(2) «الذخيرة» (7/ 124)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 172)، رقم =

**وقالَ الإمامُ الشافِعِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ في «الأُم»**: إذا أَوصَىٰ لرَجلٍ بوَصيةٍ، ثم قالَ المُوصَىٰ له بعدَ مَوتِ المُوصي: «رَدَدت الوَصيةَ لفُلانٍ»، وسمَّىٰ واحِدًا من الوَرثةِ رجَعَ إلىٰ المُوصَىٰ له، وقيلَ له: ما أرَدتَ بقَولِك: «لفُلانٍ»؟ فإنْ قالَ: «أرَدتُ أنِّي رَدَدت الوَصيةَ إلىٰ جَميعِ الوَرثةِ لأجلِ ذلك المُسمَّىٰ»، عادَت إلىٰ جَميعِ الوَرثةِ، وكانَ المُسمَّىٰ كغيرِه، وإنْ قالَ: «إنِّي أرَدتُ بذلك أنِّي جعَلتُها للمُسمَّىٰ خاصةً»، اختُصَّ المُسمَّىٰ بمِلكِها دونَ سائرِ الوَرثةِ[1].

**وقالَ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: ولو قالَ: «رَدَدتُ الوَصيةَ لفُلانٍ»، يَعني أحدَ الوَرثةِ، قالَ في «الأُم»: إنْ قالَ: «أرَدتُ لرِضاه»، كانَ رَدًّا علىٰ جَميعِ الوَرثةِ، وإنْ قالَ: «أرَدتُ تَخصيصَه بالرَّدِّ عليه»، فهو هِبةٌ له خاصَّةً.

**قالَ الأَصحابُ**: هذا تَفريعٌ علىٰ تَصحيحِ الرَّدِّ بعدَ القَبولِ، وإلا فما لا يَملِكُه لا يُمكنُه أنْ يُملِّكَه غيرُه.

ثم لم يُعتبَرْ لَفظُ الهِبةِ والتَّمليكِ، وقالَ القاضي أَبو الطَّيبِ: لا بُدَّ منه، وهو القياسُ.

ولو ماتَ ولم يُبيِّنْ ما أرادَه جُعلَ رَدًّا علىٰ جَميعِ الوَرثةِ[2].

**وقالَ الحَنابِلةُ**: وكلُّ مَوضعٍ صَحَّ فيه الرَّدُّ بطَلَت فيه الوَصيةُ، ويَرجعُ المُوصَىٰ به إلىٰ التَّركةِ فتكونُ للوَرثةِ جَميعِهم؛ لأنَّ الأَصلَ ثُبوتُ الحُكمِ

=
(1925)، و«الجامع لمسائل المدونة» (19/ 926).

(1) «البيان» (8/ 174).

(2) «روضة الطالبين» (4/ 403)، و«البيان» (8/ 174).






لهم، وإنَّما خرَجَ بالوَصيةِ، فإذا بطَلَت الوَصيةُ رجَعَ إلىٰ ما كانَ عليه كأنَّ الوَصيةَ لم تُوجَدْ.

ولو خَصَّ به الرادُّ واحدًا منهم لم يَتخصَّصْ وكانَ بينَ الكلِّ؛ لأنَّ المَردودَ عادَ إلىٰ ما كانَ قبلَ الوَصيةِ فلا اختِصاصَ؛ لأنَّ رَدَّه امتِناعٌ من تَملُّكِه فيَبقَىٰ علىٰ ما كانَ عليه، ولأنَّه لم يَملِكْ دَفعَه إلىٰ أَجنبيٍّ فلم يَملِكْ دَفعَه إلىٰ وارِثٍ يَخصُّه به.

وكلُّ مَوضعٍ امتنَعَ الرَّدُّ فيه لاستِقرارِ مِلكِه عليه فله أنْ يَختصَّ به واحدًا من الوَرثةِ؛ لأنَّه ابتِداءُ هِبةٍ ويَملِكُ أنْ يَدفعَه إلىٰ أَجنبيٍّ، فملَكَ دَفعَه إلىٰ وارِثٍ، فلو قالَ: «رَدَدت هذه الوَصيةَ لفُلانٍ»، قيلَ له: ما أرَدتَ بقَولِك: «لفُلانٍ»؟ فإنْ أراد تَمليكَه إياها وتَخصيصَه بها فقبِلها اختُصَّ بها، وإنْ قالَ: «أرَدتُ رَدَّها إلىٰ جَميعِهم ليَرضَىٰ فُلانٌ»، عادَت إلىٰ جَميعِهم إذا قبِلوها، فإنْ قبِلَها بعضُهم دونَ بعضٍ فلمَن قبِلَ حِصتُه منها[1].

## إذا ردَّ الوَصيةَ بعدَ مَوتِ المُوصي هل له القَبولُ بعدَ ذلك؟

نَصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ علىٰ أنَّ المُوصَىٰ له إذا رَدَّ الوَصيةَ بعدَ مَوتِ المُوصي ولم يَقبلْها لم يَكنْ له أنْ يَقبلَها بعدَ هذا الإيجابِ كالبَيعِ.

(1) «المغني» (6/ 68، 69)، و«كشاف القناع» (4/ 417)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 459).





**قالَ الحَنفيةُ:** ولو رَدَّها بعدَ المَوتِ ولم يَقبَلْها فهو رَدٌّ، ولا يَكونُ له أنْ يَقبلَ بعدَ هذا؛ لأنَّ الإيجابَ بطَلَ بالرَّدِّ كإيجابِ البَيعِ[1].

**قالَ المالِكيةُ:** إذا رَدَّ الوَصيةَ بعدَ مَوتِ المُوصي لم يَكنْ له القَبولُ بعدَ ذلك[2].

**وقالَ الشافِعيةُ:** إذا رَدَّ الوَصيةَ بعدَ مَوتِ المُوصي فليسَ له الرُّجوعُ فيها.

**قالَ العِمرانِيُّ:** قالَ في «الأُم»: إذا رَدَّ المُوصَىٰ له الوَصيةَ، ثم بَدا له غيرُ ذلك، وقالَ: «أُريدُ أنْ أرجِعَ فيها؛ لأنَّ الوارِثَ لم يَقبِضْها» لم يَكنْ للمُوصَىٰ له ذلك؛ لأنَّ المُوصَىٰ له لمَّا ملَكَ المُوصَىٰ به وإنْ لم يَقبِضْه بالوَصيةِ ملَكَه الوارِثُ برَدِّ المُوصَىٰ له، وإنْ لم يَقبِضْه الوارِثُ[3].

**وقالَ البُجَيرِميُّ الشافِعيُّ:** وأمَّا ما بحَثَه بعضُ الشُّراحِ من عَودِ حَقِّه برُجوعِه قبلَ القِسمةِ لا بعدَها، تَنزيلًا لإعراضِه مَنزلةَ الهِبةِ وللقِسمةِ مَنزلةَ قَبضِها، وكما لو أعرَضَ مالِكُ كِسرةٍ عنها له العَودُ لأَخذِها فبَعيدٌ، وقياسُه غيرُ مُسلَّمٍ؛ إذِ الإعراضُ عنها ليسَ هِبةً ولا مُنزلًا مَنزلتَها؛ لأنَّ المُعرَضَ عنه هنا حَقُّ تَملُّكٍ، لا حَقُّ عَينٍ، ومن ثَمَّ جازَ من نَحوِ مُفلسٍ، ولأنَّ الإعراضَ عن الكِسرةِ يُصيِّرُها مُباحةً لا مَملوكةً ولا مُستحَقةً للغيرِ، فجازَ للمُعرِضِ أَخذُها، والإعراضُ هنا يَنقُلُ الحَقَّ للغيرِ فلم يَجُزْ له الرُّجوعُ فيه[4].

---

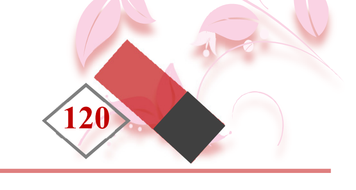
(1) «روضة القضاة وطريق النجاة» (2/ 680، 682).

(2) «حاشية الدسوقي» (6/ 486).

(3) «البيان» (8/ 174).

(4) «حاشية البجيرمي علىٰ منهج الطلاب» (4/ 351).





**إذا ماتَ المُوصَى له قبلَ موتِ المُوصي:**

**اتَّفق فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ** علىٰ أنَّ المُوصَىٰ له إذا ماتَ قبلَ مَوتِ المُوصي فالوَصيةُ تَكونُ باطِلةً؛ لأنَّها عَطيةٌ صادَفَت المُعطَىٰ مَيتًا فلم تَصحَّ، كما لو وهَبَ مَيتًا، وذلك؛ لأنَّ الوَصيةَ عَطيةٌ بعدَ المَوتِ، وإذا ماتَ قبلَ القَبولِ بطَلَت الوَصيةُ.

**قالَ ابنُ قُدامةَ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إنْ ماتَ المُوصَىٰ له قبلَ مَوتِ المُوصي بطَلَت الوَصيةُ، هذا قَولُ أكثَرِ أهلِ العِلمِ، رُويَ ذلك عن عليٍّ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ وبه قالَ الزُّهريُّ وحَمادُ بنُ أَبي سُليمانَ ورَبيعةُ ومالِكٌ والشافِعيُّ وأَصحابُ الرأيِ.

وقالَ الحَسنُ: تَكونُ لوَلدِ المُوصَىٰ له، وقالَ عَطاءٌ: إذا علِمَ المُوصي بمَوتِ المُوصَىٰ له ولم يُحدِثْ فيما أَوصَىٰ به شَيئًا فهو لوارِثِ المُوصَىٰ له؛ لأنَّه ماتَ قبلَ عَقدِ الوَصيةِ فيَقومُ الوارِثُ مَقامَه كما لو ماتَ بعدَ مَوتِ المُوصي وقبلَ القَبولِ.

**ولنا**: أنَّها عَطيةٌ صادَفَت المُعطَىٰ مَيتًا فلم تَصحَّ، كما لو وهَبَ مَيتًا، وذلك لأنَّ الوَصيةَ عَطيةٌ بعدَ المَوتِ، وإذا ماتَ قبلَ القَبولِ بطَلَت الوَصيةُ أيضًا، وإنْ سلَّمنا بصِحتِها فإنَّ العَطيةَ صادَفَت حَيًّا بخِلافِ مَسألَتِنا[1].

---

(1) «المغني» (6/ 67)، ويُنْظَر: «المبسوط» (24، 29)، و«تحفة الفُقهاء» (3/ 206)، و«كشاف القناع» (4/ 417).

**جاءَ في «المُدوَّنة الكُبرى»**: إذا أَوصَىٰ له وهو حَيٌّ ثم ماتَ المُوصَىٰ له قبلَ مَوتِ المُوصي فقد بطَلَت وَصيتُه، كذلك قالَ لي مالِكٌ، وإنْ علِمَ المُوصي بمَوتِه فوَصيتُه باطِلةٌ[1].

**وقالَ المـاوَرديُّ**: إنْ ماتَ المُوصَىٰ له في حَياةِ المُوصي فالذي عليه جُمهورُ الفُقهاءِ أنَّ الوَصيةَ له قد بطَلَت، وليسَ لوارِثه قَبولُها بعدَ مَوتِ المُوصي، وحُكيَ عن الحَسنِ البَصريِّ أنَّ الوَصيةَ لا تَبطلُ بمَوتِه ولوَرثتِه قَبولُها، وهذا فاسِدٌ من وَجهَينِ: أنَّ الوَصيةَ في غيرِ حَياةِ المُوصي غيرُ لازِمةٍ، وما ليسَ بلازِمٍ من العُقودِ يَبطلُ بالمَوتِ، ولأنَّ الوَصيةَ له لا لوَرثتِه، وهو لا يَملكُ الوَصيةَ في حَياةِ المُوصي[2].

وهذا الاتِّفاقُ السابِقُ فيما لو كانَ الإيصاءُ بغيرِ قَضاءِ الدَّينِ، فإنْ أَوصَىٰ له بقَضاءِ دَينِه ثم ماتَ لم تَبطُلِ الوَصيةُ.

**قالَ المِرداويُّ**: لو ماتَ المُوصَىٰ له بقَضاءِ دَينِه قبلَ مَوتِ المُوصي لم تَبطُلِ الوَصيةُ بلا نِزاعٍ؛ لأنَّ تَفريغَ ذِمةِ المَدينِ بعدَ مَوتِه كتَفريغِها قبلَه؛ لوُجودِ الشُّغلِ في الحالَينِ كما لو كانَ حَيًّا. ذكَرَه الحارِثيُّ[3].

(1) «المدونة الكبرىٰ» (15/ 73).
(2) «الحاوي الكبير» (8/ 257)، و«المهذب» (1/ 453).
(3) «الإنصاف» (7/ 204)، و«كشاف القناع» (4/ 417).





### إذا ماتَ المُوصَى له بعدَ قَبولِ الوَصيةِ:

لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ المُوصَىٰ له إذا قبِلَ الوَصيةَ بعدَ مَوتِ المُوصي ثم ماتَ فقد ملَكَ الوَصيةَ وانتقَلَت إلىٰ وَرثتِه سَواءٌ قبَضَها المُوصَىٰ له في حَياتِه أو لا؛ لأنَّ القَبضَ ليسَ بشَرطٍ في تَملُّكِ الوَصيةِ[1].

### إذا ماتَ المُوصَى له قبلَ أنْ يَقبلَ أو يَردَّ الوَصيةَ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو ماتَ المُوصَىٰ له قبلَ أنْ يَقبلَ أو يَردَّ الوَصيةَ هل يَقومُ وارِثُ المُوصَىٰ له مَقامَه في القَبولِ أو الرَّدِّ أو تَبطلُ الوَصيةُ بذلك أو تَنتقِلُ الوَصيةُ إلىٰ وارِثِه وتَدخلُ في مِلكِه بغيرِ قَبولٍ منه؟ علىٰ ثَلاثةِ أَقوالٍ:**

القَولُ الأولُ: أنَّ المُوصَىٰ له إذا ماتَ قبلَ أنْ يَقبلَ أو يَردَّ قامَ وارِثُه في ذلك مَقامَه، إذا كانَ مَوتُه بعدَ مَوتِ المُوصي، **وإلى هذا ذهَبَ المالِكيةُ في المَذهبِ والشافِعيةُ والحَنابلةُ في المَذهبِ**؛ لعُمومِ قَولِ النَّبيِّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ: «**مَن ترَكَ حَقًّا فلوَرثتِه**»[2]، والقَبولُ حَقٌّ للمُورِّثِ فثبَتَ للوارِثِ كبَقيةِ الحُقوقِ، ولأنَّ ما استحَقَّه في التَّركةِ لم يَسقُطْ بالمَوتِ كالدَّينِ، ولأنَّ كلَّ سَببٍ استحَقَّ به تَملُّكَ عَينٍ بغيرِ اختيارِ مالِكِها لم يَبطُلْ بمَوتِه قبلَ تَملُّكِها كالرَّدِّ بالعَيبِ.

---

(1) «الجوهرة النيرة» (6/ 380)، و«الحاوي الكبير» (8/ 257)، و«مغني المحتاج» (4/ 89)، وباقي المَصادرِ السَّابقَة.

(2) أخرجه البخاري (6350)، ومسلم (1619) بلفظِ: «**مَن ترَكَ مالًا فلوَرثتِه**».

ولأنَّه خيارٌ ثابتٌ في تَملُّكِ المالِ فقامَ الوارِثُ مَقامَه كخيارِ الشُّفعةِ، وفارَقَت الوَصيةُ الهِبةَ من حيثُ إنَّ الهِبةَ قبلَ القَبضِ غيرُ لازِمةٍ فجازَ أنْ تَبطُلَ بالمَوتِ، والوَصيةُ قبلَ القَبولِ لازِمةٌ فلم تَبطُلْ بالمَوتِ.

**قالَ المالِكيةُ:** وسَواءٌ ماتَ المُوصَىٰ لـه المُعيَّنُ قبلَ عِلمِه بالوَصيةِ أو بعدَ عِلمِه، اللَّهمَّ إلا أنْ يَردَّ المُوصي المُوصَىٰ له بعَينِه فليس لوارِثِه القَبولُ، وتَبطُلُ الوَصيةُ بمَوتِه.

**إلا أنَّهم اختلَفوا هل للوَرثةِ أنْ يَردُّوها أو لا؟**

**فقالَ المالِكيةُ في المَذهبِ:** تَجبُ الوَصيةُ لوَرثتِه وليسَ لهم أنْ يَردُّوها إلا علىٰ وَجهِ الهِبةِ لوَرثةِ المُوصي إنْ قبِلوا[1].

**وقالَ المالِكيةُ في قَولٍ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إنَّ وَرثتَه مُخيَّرونَ بينَ القَبولِ والرَّدِّ؛ لأنَّه حَقٌّ ثبَتَ للمُورِّثِ فثبَتَ للوارِثِ بعدَ مَوتِه، فعلىٰ هذا إنْ رَدَّ الوارِثُ الوَصيةَ بطَلَت، وإنْ قبِلَها صَحَّت وثبَتَ المِلكُ بها،

(1) «الكافي» (1/ 546)، و«البيان والتحصيل» (13/ 410)، و«الذخيرة» (7/ 93، 94)، و«الجامع لمسائل المدونة» (19/ 927)، و«الإشراف في مسائل الخلاف» (5/ 172) رقم» (1925)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 486، 487)، و«مواهب الجليل» (8/ 369، 370)، و«الحاوي الكبير» (8/ 257)، و«المهذب» (1/ 453)، و«روضة الطالبين» (4/ 404)، و«مغني المحتاج» (4/ 89)، و«المغني» (6/ 69)، و«الكافي» (2/ 484)، و«العدة في شرح العمدة» (1/ 278)، و«المحرر في الفقه» (1/ 384)، و«الإنصاف» (7/ 205، 206).





وإنْ كانَ الوارِثُ جَماعةً اعتُبِرَ القَبولُ أو الرَّدُّ من جَميعِهم، فإنْ رَدَّ بعضُهم وقبِلَ بعضٌ ثبَتَ للقابِلِ حِصتُه وبطَلَت الوَصيةُ في حَقِّ مَن رَدَّ.

**قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** ولو ماتَ المُوصي ثم ماتَ المُوصَىٰ له قبلَ أنْ يَقبلَ أو يَردَّ كانَ لوَرثتِه أنْ يَقبَلوا أو يَردُّوا، فمَن قبِلَ منهم فله نَصيبُه بمِيراثِه ممَّا قبِلَ، ومَن رَدَّ كانَ ما رَدَّ لوَرثةِ المَيتِ[1].

**وقالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** إذا ماتَ المُوصَىٰ له قبلَ قَبولِه ورَدِّه فعلىٰ مَذهبِ الشافِعيِّ يَقومُ وارِثُه مَقامَه في القَبولِ والرَّدِّ، ولا تَبطُلُ الوَصيةُ بمَوتِه قبلَ القَبولِ[2].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ:** فإنْ كانَ فيهم مَن ليسَ من أهلِ التَّصرفِ قامَ وَليُّه مَقامَه في القَبولِ والرَّدِّ، وليسَ له أنْ يَفعلَ إلا ما للمَولَىٰ عليه الحَظُّ فيه، فإنْ فعَلَ غيرُه لم يَصحَّ، فإذا كانَ الحَظُّ في قَبولِها فرَدَّها لم يَصحَّ رَدُّه وكانَ له قَبولُها بعدَ ذلك، وإنْ كانَ الحَظُّ في رَدِّها فقبِلَها لم يَصحَّ قَبولُه؛ لأنَّ الوَليَّ لا يَملِكُ التَّصرفَ في حَقِّ المَولىٰ عليه بغيرِ ما له الحَظُّ فيه، فلو أَوصَىٰ لصَبيٍّ بذي رَحِمِه له يُعتَقُ بمِلكِه له وكانَ علىٰ الصَّبيِّ ضَررٌ في ذلك بأنْ تَلزمَه نَفقةُ المُوصَىٰ به لكَونِه فقيرًا لا كَسبَ له، والمَولَىٰ عليه مُوسرٌ لم يَكنْ له قَبولُ الوَصيةِ، وإنْ لم يَكنْ عليه ضَررٌ لكَونِ المُوصَىٰ به ذا كَسبٍ أو لكَونِ المَولَىٰ عليه فقيرًا لا تَلزمُه نَفقتُه تَعيَّنَ قَبولُ الوَصيةِ؛ لأنَّ في ذلك نَفعًا

---

(1) «الأم» (4/ 97).

(2) «الحاوي الكبير» (8/ 257، 258).

للمَولىٰ عليه لعِتقِ قَرابتِه وتَحريرِه من غيرِ ضَررٍ يَعودُ عليه فتعَيَّن ذلك، واللهُ سُبْحَانَهُوَتَعَالَىٰ أعلَمُ[1].

**القَولُ الثاني**: الوَصيةُ تَبطلُ ولا يَقومُ الوارِثُ مَقامَه، ويَبطلُ حَقُّه من القَبولِ عليها، **وهو قَولُ الأبهَريِّ من المالِكيةِ والحَنابِلةِ في رِوايةٍ**؛ لأنَّه عَقدٌ يَفتقِرُ إلىٰ القَبولِ، فإذا ماتَ مَن له القَبولُ قبلَه بطَلَ العَقدُ كالهِبةِ[2].

**القَولُ الثالِثُ**: أنَّ المُوصَىٰ له إذا ماتَ بعدَ مَوتِ المُوصي وقبلَ القَبولِ أو الرَّدِّ صارَ المُوصَىٰ به مِلكًا لوَرثةِ المُوصَىٰ له بغيرِ قَبولٍ، **وهو مَذهبُ الحَنفيةِ والمالِكيةِ في قَولٍ والحَنابِلةِ في قَولٍ وهذا استِحسانٌ عندَ الحَنفيةِ**؛ لأنَّ الوَصيةَ من جانِبِ المُوصي قد تمَّت بمَوتِه تَمامًا لا يَلحقُه الفَسخُ من جِهتِه، وإنَّما تَوقَّفت لحَقِّ المُوصَىٰ له، فإذا ماتَ دخَلَ في مِلكِه كما في البَيعِ المَشروطِ فيه الخيارُ إذا ماتَ قبلَ الإجازةِ.

ولأنَّ أحدَ الرُّكنَينِ من جانِبِ المُوصَىٰ له هو عَدمُ الرَّدِّ منه، وذلك بوُقوعِ اليَأسِ علىٰ الرَّدِّ منه، وقد حصَلَ ذلك بمَوتِه فتَمَّ الرُّكنُ.

وأمَّا علىٰ عِبارةِ القَبولِ فنَقولُ: إنَّ القَبولَ مِن المُوصَىٰ له لا يُشترَطُ لعَينِه، بل لوُقوعِ اليَأسِ عن الرَّدِّ وقد حصَلَ ذلك بمَوتِ المُوصَىٰ له.

والقياسُ أنْ تَبطلَ الوَصيةُ؛ لأنَّ القَبولَ أحدُ رُكنَيِ العَقدِ وقد فاتَ

---

(1) «المغني» (6/ 69، 70)، **ويُنظَر**: «الأم» (4/ 97)، و«الذخيرة» (7/ 93، 94).

(2) «المغني» (6/ 69)، و«المحرر» (1/ 384)، و«الذخيرة» (7/ 55)، و«مواهب الجليل» (8/ 369).





بالمَوتِ فيَبطلَ الرُّكنُ الآخَرُ، كما إذا أوجَبَ البَيعَ ثم ماتَ المُشتَري قبلَ القَبولِ، أو أوجَبَ الهِبةَ ثم ماتَ المَوهوبُ له قبلَ القَبولِ، يَبطلُ الإيجابُ لمَا قُلنا، كذا هذا.

وإنْ لم يَعلمِ المُوصَىٰ له بالوَصيةِ حتىٰ ماتَ أو علِمَ ولم يَقبَلْ حتىٰ ماتَ فهو علىٰ القياسِ والاستِحسانِ اللذَينِ ذكَرنا[1].

**وقالَ عَلاءُ الدِّينِ السَّمرقَنديُّ:** ولو ماتَ المُوصَىٰ له بعدَ مَوتِ المُوصي قبلَ القَبولِ والرَّدِّ فالقياسُ ألَّا يَكونَ لوَرثةِ المُوصَىٰ له شَيءٌ؛ لأنَّ القَبولَ لم يُوجَدْ من المُوصَىٰ له فيَبطلُ، وفي الاستِحسانِ يَصيرُ لوَرثتِه إمَّا لأنَّه وُجدَ القَبولُ منه دِلالةً أو لأنَّ الإيجابَ قد تم بنَفسِه وتوقَّفَ علىٰ قَبولِه، فإذا ماتَ ثبَتَ المِلكُ له كأنَّه قبِلَ دِلالةً كالمُشتَري بالخيارِ إذا ماتَ يَلزمُ العَبدَ.

فلو رَدَّ وَرثتُه بعدَ مَوتِه هل يَصحُّ رَدُّهم؟ اختَلفَ المَشايخُ فيه: قيلَ: يَجوزُ الرَّدُّ؛ لأنَّه صَحَّ لوُجودِ القَبولِ منهم دِلالةً، فإذا وُجدَ الرَّدُّ صَريحًا يَبطلُ.

وقيلَ: لا يَجوزُ؛ لأنَّه صارَ مِيراثًا للوَرثةِ عن المُوصَىٰ له لصَيرورتِه مِلكًا له بالمَوتِ ولا يَصحُّ رَدُّ المِيراثِ[2].

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 332)، و«العناية شرح الهداية» (16/ 74، 75)، و«مختصر الوقاية» (2/ 422)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 383)، و«اللباب» (2/ 592)، و«مواهب الجليل» (8/ 369).

(2) «تحفة الفُقهاء» (3/ 206، 207).

**وقالَ أَبو القاسِمِ بنُ السِّمَنانِيِّ الحَنفيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** ولو ماتَ المُوصي ثم ماتَ بعدَه المُوصَىٰ له ولم يَقبَلْ ولم يَردَّ فهو قَبولٌ، ويَنتقِلُ عندَ عُلمائِنا الثَّلاثةِ.

وقالَ زُفرُ: يَكونُ لوَرثةِ المُوصي ولا يَملكُها المُوصَىٰ له كما لا يَملكُ البَيعَ بمَوتِ المُشتَري قبلَ القَبولِ.

وشبَّهَ أَصحابُنا ذلك بمَن له الخيارُ إذا ماتَ بطَلَ خيارُه وملَكَ الوَرثةُ ذلك؛ لأنَّ الوَصيةَ لزِمَت من جِهةِ المُوصي بحيث لا يَلحقُها الفَسخُ[1].

**وقالَ أَبو الوَليدِ بنُ رُشدٍ:** واختَلفَ إنْ ماتَ المُوصَىٰ له بعدَ مَوتِ المُوصي قبلَ أنْ يَقبلَ، فقيلَ: إنَّ وَرثتَه يَنزِلونَ في القَبولِ أو الرَّدِّ مَنزلتَه، وهو قَولُ مالِكٍ في «المُدوَّنة».

وقيلَ: إنَّ الوَرثةَ لا يَنزِلونَ مَنزلتَه في ذلك، وتَبطلُ الوَصيةُ وتَرجعُ مِيراثًا لوَرثةِ المُوصي، وإلىٰ هذا ذهَبَ أَبو بَكرٍ الأَبْهَريُّ حَكاه عنه عبدُ الوَهابِ في «المُدوَّنة».

**والقَولُ الثاني:** تَجبُ له بمَوتِ المُوصي دونَ القَبولِ، وهو أحدُ قَولَي الشافِعيِّ، فعلىٰ قَولِه إنْ ماتَ المُوصَىٰ له بعدَ مَوتِ المُوصي وجَبَت الوَصيةُ لوَرثتِه، ولم يَكنْ لهم أنْ يَردُّوها إلا علىٰ وَجهِ الهِبةِ لوَرثةِ المُوصي إنْ قبِلوا، واللهُ سُبحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ[2].

(1) «روضة القضاة وطريق النجاة» (2/ 682).

(2) «المقدمات الممهدات» (3/ 120).



**وقالَ الزَّركَشيُّ:** وحَكىٰ الشَّريفُ وأبو الخَطابِ وَجهًا أنَّها تَنتقِلُ -والحالُ هذه- إلىٰ الوارِثِ بلا قَبولٍ، نَظرًا -واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ- إلىٰ أنَّ القَبولَ لمَّا تعذَّرَ ممَّن له الإيجابُ سقطَ اعتِبارُه لمَكانِ العُذرِ، كما لو كانَت الوَصيةُ للمَساكينِ[1].

## إذا ماتَ قبلَ القَبولِ والرَّدِّ فقبِلَه وَرثتُه هل تَكونُ الوَصيةُ لهم أو للمُوصَى له؟

**تقدَّمَ أنَّ المالِكيةَ في المَذهبِ والشافِعيةَ والحَنابِلةَ في المَذهبِ يَقولونَ:** إنَّ المُوصَىٰ له إذا ماتَ بعدَ مَوتِ المُوصي قامَ وارِثُه مَقامَه في القَبولِ والرَّدِّ -ويَكونُ الرَّدُّ علىٰ وَجهِ الهِبةِ **عندَ المالِكيةِ** كما تقدَّمَ-، فعلىٰ هذا إذا رَدَّ جَميعُ الوَرثةِ الوَصيةَ كانَت مِلكًا لوَرثةِ المُوصي وبطَلَت الوَصيةُ.

أمَّا إنْ قبِلَها وَرثةُ المُوصَىٰ له جَميعًا فقد اختَلفَ الفُقهاءُ فيها، هل يُقضَىٰ منها دَينُ المُوصَىٰ له ويُنفَّذُ منها وَصاياه أو تَكونُ لوَرثتِه؟

**فذهَبَ الشافِعيةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّ الوَرثةَ إذا قبِلوها تَكونُ مِلكًا للمُوصَىٰ له لا للوَرثةِ، يُقضَىٰ منها دَينُ المُوصَىٰ له ونفَذَت منها وَصاياه؛ لأنَّ الوارِثَ ملَكَها بما ورِثَه عن المُوصَىٰ له من القَبولِ، فصارَ كالمَملوكِ من تَركتِه؛ لأنَّها لو لم تَدخُلْ في مِلكِه لبطَلَت؛ لأنَّ الوَرثةَ غيرُ مُوصًىٰ لهم فلم يَجُزْ أنْ يَملكَ الوَصيةَ مَن لم يُوصِ له.

(1) «شرح الزركشي» (2/ 231).

وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّ الوَصيةَ يَملكُها الوَرثةُ دونَ المُوصَىٰ له؛ لأنَّها تكونُ مِيراثًا.

قالَ الشافِعيةُ: لحُدوثِ المِلكِ بقَبولِهم فعلىٰ هذا: لو كانَت الوَصيةُ مالًا: لم يَقضِ منها دُيونَ المُوصَىٰ له ولا تَنفُذُ منها وَصيتُه[1].

ولم أقِفْ للمالِكيةِ والحَنابلةِ علىٰ نَصٍّ صَريحٍ في هذا؛ فإنَّهم يَقولونَ: يَقومُ وارِثُه مَقامَه في القَبولِ والرَّدِّ ولم يَذكُروا هل يُقضَىٰ منه دَينُ المُوصَىٰ له أو لا.

## إذا قَبِلَ بعضُ الوَرثةِ ورَدَّ بعضُهم:

تقدَّمَ أنَّ الوَرثةَ إذا لم يَقبَلوا الوَصيةَ بطَلَت، وإنْ قبِلوها لا تخلو من حالتَينِ:

الحالةُ الأُولى: أنْ يَقبَلوها جَميعًا: فهذا لا خِلافَ فيه أنَّ الوَصيةَ صَحيحةٌ عندَ مَن يَقولُ: إنَّ القَبولَ للوَرثةِ.

الحالةُ الثانيةُ: أنْ يَقبلَ بعضُهم ويَردَّ بعضٌ: فمَن قبِلَ منهم فله حُكمُه من لُزومِ الوَصيةِ في نَصيبِه.

ومَن رَدَّ منهم فله حُكمُه من سُقوطِ حَقِّه من نَصيبِه وعَودِه لوَرثةِ المُوصي، وهذا تَفصيلُ مَذهبِ الشافِعيةِ والحَنابلةِ.

(1) «الأم» (4/ 97)، و«البيان» (8/ 175، 176)، و«الحاوي الكبير» (8/ 258، 259)، و«روضة الطالبين» (4/ 414)، و«تحفة الفُقهاء» (3/ 206، 207)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 380).



قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لو ماتَ المُوصي ثم ماتَ المُوصَىٰ له قبلَ أنْ يَقبلَ أو يَردَّ كانَ لوَرثتِه أنْ يَقبَلوا أو يَردُّوا فمَن قبِلَ منهم فله نَصيبُه بمِيراثِه ممَّا قبلَ، ومَن رَدَّ كانَ ما رَدَّ لوَرثةِ المَيتِ[1].

وقالَ الحَنابِلةُ: إنْ رَدَّ الوارِثُ الوَصيةَ بطَلَت، وإنْ قبِلَها صَحَّت وثبَتَ المِلكُ بها، وإنْ كانَ الوارِثُ جَماعةً اعتُبِرَ القَبولُ أو الرَّدُّ من جَميعِهم، فإنْ رَدَّ بعضُهم وقبِلَ بعضٌ ثبَتَ للقابِلِ حِصتُه وبطَلَت الوَصيةُ في حَقِّ مَن رَدَّ.

فإنْ كانَ فيهم مَن ليسَ من أهلِ التَّصرفِ قامَ وَليُّه مَقامَه في القَبولِ والرَّدِّ، وليسَ له أنْ يَفعلَ إلا ما للمَولَىٰ عليه الحَظُّ فيه، فإنْ فعَلَ غيرُه لم يَصحَّ، فإذا كانَ الحَظُّ في قَبولِها فرَدَّها لم يَصحَّ رَدُّه وكانَ له قَبولُها بعدَ ذلك، وإنْ كانَ الحَظُّ في رَدِّها فقبِلَها لم يَصحَّ قَبولُه؛ لأنَّ الوَليَّ لا يَملِكُ التَّصرفَ في حَقِّ المَولَىٰ عليه بغيرِ ما له الحَظُّ فيه[2].

## قَبولُ بعضِ الوَصيةِ ورَدُّ بعضِها:

**اختَلفَ فُقهاءُ الشافِعيةِ فيما لو قبِلَ المُوصَىٰ له بعضَ المُوصَىٰ به ورَدَّ بعضًا، هل تَصحُّ الوَصيةُ أو تَبطلُ؟**

---

(1) «الأم» (4/ 97)، و«البيان» (8/ 175، 176)، و«الحاوي الكبير» (8/ 258، 259)، و«روضة الطالبين» (4/ 414).

(2) «المغني» (6/ 69، 70)، و«كشاف القناع» (4/ 419)، و«مطالب أولي النهى» (4/ 459، 460).

احتِمالانِ:

أحدُهما: تَبطلُ كما رجَّحَه الشَّيخُ زَكريا الأَنصاريُّ[1].

والثاني: تَصحُّ الوَصيةُ كالهِبةِ كما رجَّحَه بعضُ اليَمانيِّينَ ورجَّحَه الخَطيبُ الشِّربينيُّ وقالَ: والفَرقُ بينَهما -أي: الوَصيةِ والهِبةِ- وبينَ البَيعِ فيما إذا قبِلَ بعضَه حيثُ لم يَصحَّ أنَّ البَيعَ فيه المُعاوضةُ فلم يُغتفَرْ فيه ما اغتُفِرَ فيهما[2].

## القَبولُ على الفَورِ أم على التَّراخي:

ذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ -وهو مُقتَضى كَلامِ الحَنفيةِ- إلىٰ أنَّه لا يُشترَطُ في القَبولِ الفَورُ بعدَ مَوتِ المُوصي، بل يَصحُّ مُتراخيًا؛ لأنَّ الفَورَ إنَّما يُشترَطُ في العُقودِ الناجزةِ التي يُعتبَرُ فيها ارتِباطُ القَبولِ بالإيجابِ، مع أنَّه لو اشتُرطَ الفَورُ لاشتُرطَ عَقبَ الإيجابِ، ويُفارِقُ الرَّدَّ بالعَيبِ والأخذَ بالشُّفعةِ؛ لأنَّهما لدَفعِ الضَّررِ فيَبطُلانِ بالتَّأخيرِ.

قالَ الشافِعيةُ: وهذا إذا كانَ المُوصَىٰ له مُطلَقَ التَّصرفِ، فإنْ كانَ مَحجورًا عليه لسَفهٍ أو صِغرٍ وكذا بَقيةُ المَحاجيرِ فيَلزمُ وَليَّه القَبولُ أو الرَّدُّ فَورًا بحَسبِ المَصلحةِ؛ فإنِ امتنَعَ منه عندَ المَصلحةِ عِنادًا انعزَلَ، وإنِ امتنَعَ مُتأوِّلًا أو امتنَعَ مِن قَبولِ بعضِه قامَ القاضي مَقامَه في القَبولِ ولا يَردُّ[3].

---

(1) «أسنىٰ المطالب» (3/ 43).

(2) «مغني المحتاج» (4/ 87، 88).

(3) «مواهب الجليل» (8/ 370)، و«روضة الطالبين» (4/ 402)، و«أسنىٰ المطالب» =





**وفي وَجهٍ للشافِعيةِ** يُشترَطُ الفَورُ في القَبولِ بعدَ المَوتِ، **قالَ النَّوويُّ**: وليسَ بشَيءٍ[1].

## متى يُحكمُ بدُخولِ المُوصَى به في مِلكِ المُوصَى له؟

**اختَلفَ الفُقهاءُ في المُوصَىٰ به متىٰ يَدخلُ في مِلكِ المُوصَىٰ له، هل يَكونُ بمَوتِ المُوصي أو بقَبولِه بعدَ مَوتِ المُوصي أو هو مَوقوفٌ؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في قَولٍ والشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّ المِلكَ في المُوصَىٰ به يَثبُتُ للمُوصَىٰ له بقَبولِه؛ لأنَّه تَمليكٌ بعَقدٍ فيَتوقَّفُ علىٰ القَبولِ كالبَيعِ.

وعليه فما حصَلَ من كَسبٍ أو نَماءٍ مُنفصلٍ في المُوصَىٰ به بعدَ مَوتِ المُوصي وقبلَ القَبولِ والنَّماءِ المُنفصلِ كالوَلدِ والثَّمرةِ والكَسبِ فلوَرثةِ المُوصي؛ لأنَّه مِلكُهم فنَماؤُه لهم، وتَتبعُها الزِّيادةُ المُتصلةُ.

**قالَ الشافِعيةُ**: وسَواءٌ قبِلَ الوَصيةَ أو رَدَّها.

**وفي وَجهٍ للشافِعيةِ** أنَّه إذا قبِلَ الوَصيةَ تَكونُ الزَّوائدُ له؛ لأنَّ له حَقَّ التَّمليكِ من حينِ المَوتِ، فهي حادِثةٌ في مَحلِّ حَقِّه.

---

=

(3/ 43)، و«مغني المحتاج» (4/ 88)، و«الديباج» (3/ 79)، و«نهاية المحتاج» (6/ 76)، و«المغني» (6/ 70)، و«الشرح الكبير» (6/ 443)، و«كشاف القناع» (4/ 416)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 90).

(1) «روضة الطالبين» (4/ 403).

**قالَ النَّوويُّ**: وحيث قُلنا تَرتدُّ الزَّوائدُ فإلىٰ مَن تَرتدُّ؟ وَجهانِ: **أحدُهما**: إلىٰ المُوصي فتكونُ من جُملةِ تَركتِه يُقضَىٰ منها دَينُه، وتَنفُذُ وَصاياه كالأَصلِ.

**وأَصحُّهما**: أنَّها للوارِثِ؛ لأنَّها حدَثَت بعدَ زَوالِ مِلكِ المُوصي[1].

**قالَ الحَنفيةُ**: المُوصَىٰ به يُملَكُ بالقَبولِ؛ لأنَّ الوَصيةَ مُثبِتةٌ للمِلكِ، والقَبولُ شَرطٌ للدُّخولِ فيه، فإنْ قبِلَ المُوصَىٰ له الوَصيةَ بعدَ مَوتِ المُوصي يَثبُتُ المِلكُ له في المُوصَىٰ به قبَضَه أو لم يَقبِضْه، وإنْ رَدَّ المُوصَىٰ له الوَصيةَ بطَلَت برَدِّه.

إلا في مَسألةٍ واحِدةٍ، وهي أنْ يَموتَ المُوصي ثم يَموتَ المُوصَىٰ له قبلَ القَبولِ والرَّدِّ، فيَدخلُ المُوصَىٰ به في مِلكِ وَرثةِ المُوصَىٰ له؛ لأنَّ الوَصيةَ قد تمَّت من جانِبِ المُوصي بمَوتِه تَمامًا لا يَلحقُه الفَسخُ من جِهتِه، وإنَّما تُوقفَ لحَقِّ المُوصَىٰ له، فإذا ماتَ دخَلَ في مِلكِه كما في البَيعِ المَشروطِ فيه الخيارِ للمُشترِي إذا ماتَ قبلَ الإجازةِ[2].

---

(1) «روضة الطالبين» (4/ 404)، **ويُنظَر**: «مغني المحتاج» (4/ 89)، و«الشرح الكبير» (6/ 448)، و«المبدع» (6/ 21)، و«الإنصاف» (7/ 206)، و«كشاف القناع» (4/ 419، 420)، و«حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير» (6/ 487).

(2) «تحفة الفُقهاء» (3/ 206، 207)، و«بدائع الصنائع» (7/ 332)، و«العناية شرح الهداية» (16/ 74، 75)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 383)، و«اللباب» (2/ 592)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 90).





وذهَبَ المالِكيةُ في قَولٍ والشافِعيةُ في الأظهَرِ والحَنابِلةُ في وَجهٍ ذكَرَه أَبو الخَطابِ إلىٰ أنَّ مِلكَ الوَصيةِ مَوقوفٌ ومَعنىٰ الوَقفِ هنا: عَدمُ الحُكمِ عليه عقِبَ المَوتِ بشَيءٍ، فإنْ قبِلَ المُوصَىٰ له تبيَّنَّا أنَّ المِلكَ ثبَتَ له من حين مَوتِ المُوصي.

وإنْ لم يَقبَلْ تَبيَّنَّا أنَّه لم يَملِكْ، وأنَّ المِلكَ بعدَ المَوتِ كانَ للوَرثةِ؛ لأنَّ المُوصَىٰ به بعدَ مَوتِ المُوصي لا يَخلو إمَّا أنْ يُقالَ: إنَّه مِلكٌ للمَيتِ، أو يُقالَ: إنَّه دخَلَ في مِلكِ الوَرثةِ، أو يُقالَ: إنَّه قد ملَكَه المُوصَىٰ له، أو يُقالُ: إنَّه مُراعًىٰ، فبطَلَ أنْ يُقالَ: إنَّه مِلكٌ للمَيتِ؛ لأنَّه جَمادٌ لا يَملكُ، وبطَلَ أنْ يُقالَ: إنَّه مِلكٌ للوَرثةِ؛ لأنَّهم لا يَملِكونَ إلا بعدَ الدَّينِ والوَصيةِ، ولأنَّه خِلافُ الإجماعِ، وبطَلَ أنْ يُقالَ: إنَّه قد دخَلَ في مِلكِ المُوصَىٰ له؛ لأنَّه لو ملَكَه لمَا صَحَّ رَدُّه له كالمِيراثِ.

فإذا بطَلَت هذه الأَقسامُ ثبَتَ أنَّه مُراعًىٰ.

وعلىٰ هذا تَكونُ الثَّمرةُ والكَسبُ وسائِرُ زَوائِدِ المُوصَىٰ به إنْ حصَلَت قبلَ مَوتِ المُوصي فهي له ولا تَتناوَلُها الوَصيةُ، وإنْ حصَلَت بعدَ المَوتِ وقبلَ القَبولِ فهي للمُوصَىٰ له وعليه المُؤنةُ، ولو رَدَّه ولم يَقبَلْ يَكونُ ما ذكَرَ للوارِثِ.

قالَ الشافِعيةُ: ويُطالَبُ المُوصَىٰ له بالنَّفقةِ إنْ توقَّفَ في قَبولِه ورَدِّه، فإنْ لم يَقبَلْ ولم يَردَّ خيَّرَه الحاكِمُ بينَهما، فإنْ أبَىٰ حكَمَ عليه بالإبطالِ،

كمُتحجِّرٍ امتنَعَ من الإحياءِ، والكَلامُ في المُطالَبةِ حالًا، أمَّا النِّسبةُ لما يَستقِرُّ عليه الأمرُ فهي علىٰ المُوصَىٰ له إنْ قبِلَ وعلىٰ الوارِثِ إنْ رَدَّ[1].

**وذهَبَ المالِكيةُ في المَذهبِ والشافِعيةُ في قَولٍ** إلىٰ أنَّ المُوصَىٰ له يَملِكُ الوَصيةَ بمَوتِ المُوصي؛ لأنَّه مالٌ مُستحَقٌّ بالمَوتِ فانتقَلَ إليه بالمَوتِ كالمِيراثِ.

وعليه تَكونُ الزَّوائدُ الحاصِلةُ بعدَ مَوتِ المُوصي للمُوصَىٰ له؛ لأنَّ المِلكَ انتقَلَ إليه بمُجردِ المَوتِ، فإذا كانَ المُوصَىٰ به شَجرًا أثمَرَ بعدَ المَوتِ أو غَنمًا نَما عليها صُوفٌ بعدَ المَوتِ وقبلَ القَبولِ وكذا سائرُ الغَلَّاتِ تَكونُ للمُوصَىٰ له، بخِلافِ ما حدَثَ من الغَلَّاتِ قبلَ المَوتِ؛ فإنَّه من جُملةِ مالِ المُوصي بلا نِزاعٍ[2].

**قالَ الشافِعيةُ في هذا القَولِ:** سَواءٌ قبِلَ الوَصيةَ أو رَدَّها، وفي وَجهٍ أنَّه إذا رَدَّ الوَصيةَ تَرتَدُّ الزَّوائدُ[3].

---

(1) «البيان» (8/ 172)، و«روضة الطالبين» (4/ 404)، و«كنز الراغبين» (3/ 409، 410)، و«مغني المحتاج» (4/ 89، 90)، و«تحفة المحتاج» (8/ 183، 185)، و«نهاية المحتاج» (6/ 77)، و«الشرح الكبير» (6/ 448)، و«المبدع» (6/ 21)، و«الإنصاف» (7/ 206)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 172، 173)، رقم (1925)، و«التاج والإكليل» (5/ 437).

(2) «شرح مختصر خليل» (8/ 169)، و«التاج والإكليل» (5/ 437)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 487)، و«تحبير المختصر» (5/ 528، 529)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 2، 3).

(3) «روضة الطالبين» (4/ 404)، و«مغني المحتاج» (4/ 89، 90).



قالَ الدُّسوقيُّ: وحاصِلُها أنَّ غَلةَ المُوصَىٰ به الحادِثةَ بعدَ المَوتِ وقبلَ القَبولِ: قيلَ: كلُّها للمُوصَىٰ له. وقيلَ: كلُّها للمُوصي. وقيلَ: له ثُلثُها فقط، وهو المُشارُ له بقَولِ المُصنفِ: «وقَومٌ بغَلةٍ... إلخ».

وسَببُ هذا الخِلافِ الواقِعِ في الغَلةِ المَذكورةِ الخِلافُ في أنَّ المُعتبَرَ في تَنفيذِ الوَصيةِ هل هو وَقتُ قَبولِ المُعيَّنِ لها؛ إذْ مُقتَضىٰ كَونِ قَبولِ المُعيَّنِ بعدَ المَوتِ شَرطًا في تَنفيذِ الوَصيةِ أنْ يَكونَ المُعتبَرُ في تَنفيذِها وَقتَ القَبولِ، فإذا تأخَّرَ القَبولُ حتىٰ حدَثَت الغَلةُ بعدَ المَوتِ لا يَكونُ شَيءٌ منها للمُوصَىٰ له، بل كلُّها للمُوصي، أو المُعتبَرُ في تَنفيذِها هو وَقتُ المَوتِ؛ لأنَّ المِلكَ للمُوصَىٰ له بالمَوتِ ومُقتَضىٰ كَونِ المِلكِ له بالمَوتِ، أو تَكونُ الغَلةُ المَذكورةُ كلُّها للمُوصَىٰ له، أو المُعتبَرُ في تَنفيذِها الأمرانِ معًا وهُما وَقتُ القَبولِ ووَقتُ المَوتِ لكَونِ القَبولِ شَرطًا في تَنفيذِها والمِلكُ بالمَوتِ؟

أَقوالٌ ثَلاثةٌ، فمَن اعتبَرَ في تَنفيذِها وَقتَ قَبولِ المُعيَّنِ لها فقط قالَ: الغَلةُ كلُّها للمُوصي، ومَن اعتبَرَ في تَنفيذِها وَقتَ المَوتِ فقط قالَ: كلُّها للمُوصَىٰ له، ومَن راعَىٰ الأمرَينِ معًا أعطَىٰ للمُوصَىٰ له منها ثُلثَها، ومُراعاةُ الأمرَينِ معًا هو المَشهورُ، وأَعدَلُ الأَقوالِ عندَ سحنونٍ وهو مَعنىٰ قَولِ «المَج» العِبرةُ بيَومِ النُّفوذِ، فالغَلةُ قبلَه بعدَ المَوتِ تَركةٌ تَسري الوَصيةُ لثُلثِها[1].

(1) «حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير» (6/ 487، 488)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 2، 3).

## التَّصرفُ في المُوصَى به قبلَ القَبولِ:

ذهَبَ عامَّةُ العُلماءِ إلىٰ أنَّ المُوصَىٰ له لا يَجوزُ له التَّصرفُ في العَينِ المُوصَىٰ بها ببَيعٍ أو إجارةٍ أو رَهنٍ أو غيرِها قبلَ القَبولِ لعَدمِ مِلكِه لها.

أمَّا بعدَ ثُبوتِ المِلكِ بالقَبولِ فيَجوزُ تَصرُّفُه فيه ولو كانَ قبلَ القَبضِ ولو كانَ مَكيلًا ونَحوَه كما نَصَّ على ذلك الحَنابِلةُ؛ لأنَّ المِلكَ استقَرَّ فيه بالقَبولِ فلا يُخشَىٰ انفِساخُه، ولا رُجوعَ ببَدلِه علىٰ أحدٍ كالوَديعةِ، بخِلافِ المَبيعِ؛ لأنَّه يُخشَىٰ انفِساخُ البَيعِ فيه[1].

## تَعليقُ الوَصيةِ على شَرطٍ وإضافتُها إلى وَقتٍ:

لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ علىٰ جَوازِ تَعليقِ الوَصيةِ علىٰ شَرطٍ في حَياةِ المُوصي أو بعدَ مَوتِه إذا لم يَكنْ شَرطًا يُنافي مُقتَضىٰ عَقدِ الوَصيةِ، وعلىٰ جَوازِ إضافتِها إلىٰ وَقتٍ.

قالَ الحَنفيةُ: الإيصاءُ -وهو إقامةُ الشَّخصِ مَقامَ نَفسِه في التَّصرفِ بعدَ المَوتِ-، والوَصيةُ -وهي تَمليكُ المالِ بعدَ المَوتِ-، لا يَكونانِ إلا مُضافَينِ؛ إذِ الإيصاءُ في الحالِ لا يُتصوَّرُ إلا إذا جُعلَ مَجازًا عن الوَكالةِ.

ولو قالَ لمَدينِه: «إذا مِتُّ فأنتَ بَريءٌ من دَيني الذي عليك»، صَحَّت وَصيتُه؛ لأنَّ تَعليقَ الوَصيةِ بالشَّرطِ جائزٌ.

(1) «شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 451)، و«كشاف القناع» (4/ 416)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 455).



ولو قالَ: «إنْ مِتَّ -بفَتحِ التاءِ- فأنتَ بَريءٌ»، لا تَصحُّ؛ لأنَّه تعليقٌ بخَطرٍ، والمُرادُ بالخَطرِ هنا التَّعليقُ علىٰ مَعدومٍ مُترقَّبِ الوُقوعِ، وإنْ كانَ لا بُدَّ من وُقوعِه كالمَوتِ ومَجيءِ الغَدِ، واحتُرزَ به عما لو علَّقَ الإبراءَ بشَرطٍ كائنٍ، كقَولِه لمَدينِه: «إنْ كانَ لي عليكَ دَينٌ فقد أبرَأتُك عنه» فإنَّه يَصحُّ[1].

وقالَ المالِكيةُ: يَصحُّ تَعليقُ الوَصيةِ علىٰ شَرطٍ، فإذا قالَ المُوصي في صيغةِ وَصيتِه: «إنْ مِتُّ من مَرضي هذا أو مِتُّ من سَفري هذا فلفُلانٍ كذا»، ولم يَمُت من مَرضِه أو من سَفرِه بأنْ صَحَّ من مَرضِه أو قدِمَ من سَفرِه؛ فإنَّ الوَصيةَ تَبطلُ؛ لأنَّه علَّقَ الوَصيةَ بالمَوتِ فيهما، وهو لم يَمُتْ.

ومَحلُّ البُطلانِ إنْ لم يَكتُبْها في كِتابٍ أو كتَبَها فيه ولم يُخرِجْه من يَدِه، أو أخرَجَه إلا أنَّه استرَدَّه بعدَ رُجوعِه من سَفرِه أو بعدَ صِحتِه من مَرضِه.

وكذا لو كانَت في كِتابٍ ولم يُخرِجْه من يَدِه وماتَ من غيرِ ذلك المَرضِ أو ذلك السَّفرِ؛ فإنَّها أيضًا تَبطلُ.

أمَّا إنْ كتَبَها في كِتابٍ وأخرَجَه من يَدِه ولم يَستردَّه ممَّن أعطاه له حتىٰ ماتَ؛ فإنَّ الوَصيةَ لا تَبطلُ.

وإذا قالَ: «متىٰ حدَثَ لي المَوتُ أو إذا مِتُّ أو متىٰ مِتُّ فلفُلانٍ في مالي كذا» فإنَّ الوَصيةَ تَكونُ نافِذةً صَحيحةً، وهذا إذا كانَت بغيرِ كِتابٍ

(1) «تبيين الحقائق» (5/ 148)، و«البحر الرائق» (8/ 45)، و«الدر المختار» (6/ 666).

وأشـهَدَ أو بكِتـابٍ ولـم يُخرِجْه أو أخرَجَه ولـم يَستردَّه بعـدَ ذلـك، وأمَّـا إنِ استَردَّه فإنَّها تَبطلُ[1].

**وقالَ الشافِعيةُ:** يَجوزُ تَعليقُ الوَصيةِ علىٰ شَرطٍ في حَياةِ المُوصي، بـأنْ يَقولَ: «إنْ حَجَّ فُلانٌ في حَياتي أو قدِمَ في حَياتي فقد أَوصَيت لـه بكذا؛ لأنَّ الوَصيةَ تَصحُّ في المَجهولِ، فصَحَّ تَعليقُها علىٰ شَرطٍ كالطَّلاقِ والعِتاقِ».

ويَصحُّ تَعليقُها علىٰ شَرطٍ بعدَ مَوتِ المُوصي، بأنْ يَقولَ: «إنْ حَجَّ فُلانٌ بعدَ مَوتي، أو تعلَّمَ القُرآنَ أو إنْ تزوَّجَ بِنتي أو إنْ رجَعَ من سَفرِه وما أشبَهَه فقد أَوصَيت له بكذا»؛ لأنَّ ما بعدَ المَوتِ في الوَصيةِ كحالِ الحَياةِ، فإذا جازَ تَعليقُ الوَصيةِ علىٰ شَرطٍ في حالةِ الحَياةِ جازَ بعدَ المَوتِ.

وكذا يَصحُّ تَعليقُها بمَرضِه كـ«إنْ مِتُّ في مَرضي هذا فأَعطوا فُلانًا» فإنْ بَرئَ وماتَ بغيرِه بطَلَت، وإنْ ماتَ منه صَحَّت[2].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** تَصحُّ الوَصيةُ مُطلَقةً ومُقيَّدةً:

فالمُطلَقةُ أنْ يَقولَ: «أَوصَيت لفُلانٍ بكَذا»، أو «إنْ مِتُّ فثُلثُ مالي لزَيدٍ أو للمَساكينِ».

والمُقيَّدةُ أنْ يَقولَ: «إنْ مِتُّ في مَرَضي هذا أو بَلَدي هذا أو عامي

(1) «شرح مختصر خليل» (8/ 173)، و«المنتقىٰ» (6/ 149)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 494، 496)، و«تحبير المختصر» (5/ 536، 537)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 9، 11).
(2) «المهذب» (1/ 452)، و«البيان» (8/ 171)، و«الفتاوىٰ الكبرىٰ» (4/ 4، 32).



هذا أو في هذه السَّفرةِ فلزَيدٍ كذا»؛ لأنَّه تبرعٌ يَملِكُ تَنجيزَه فملَكَ تَعليقَه كالعِتقِ، فإنْ بَرئَ المُوصي من مَرضِه أو قدِمَ المُوصي من سَفرِه أو خرَجَ من البَلدةِ ثم ماتَ بطَلَت الوَصيةُ المُقيَّدةُ لعَدمِ وُجودِ شَرطِها وبَقيَت المُطلَقةُ[1].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ:** فَصلٌ: نقَلَ الحَسنُ بنُ ثَوابٍ عن أَحمدَ في رَجلٍ قالَ: «هذا ثُلثي لفُلانٍ، ويُعطَى فُلانٌ منه مِئةً في كلِّ شَهرٍ إلى أنْ يَموتَ، فهو للآخَرِ منهما، ويُعطَى هذا مِئةٌ في كلِّ شَهرٍ، فإنْ ماتَ وفضَلَ شَيءٌ رُدَّ إلى صاحِبِ الثُّلثِ»، فحُكمُ الوَصيةِ وإنفاذُها على ما أمَرَ به المُوصي[2].

**وقالَ الحَنابِلةُ أيضًا:** إنْ وَصَّى لزَوجتِه وشرَطَ في وَصيتِه عَدمَ تَزويجِها فوافَقَت وأخَذَت الوَصيةَ ثم تزوَّجَت رَدَّت ما أخَذَت؛ لبُطلانِ الوَصيةِ بفَواتِ شَرطِها.

**قالَ البُهوتيُّ:** وإنْ دفَعَ لزَوجتِه مالًا على ألَّا تَتزوَّجَ بعدَ مَوتِه فتَزوَّجت ردَّت المالَ إلى وَرثتِه نَصًّا، وإنْ أعطَته مالًا على ألَّا يَتزوَّجَ عليها رَدَّه إذا تزوَّجَ[3].

(1) «المغني» (6/ 72)، و«الشرح الكبير» (6/ 452)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 440)، و«كشاف القناع» (4/ 418)، و«مطالب أولي النهى» (4/ 442).

(2) «المغني» (6/ 98).

(3) «شرح منتهى الإرادات» (4/ 461)، و«كشاف القناع» (4/ 430)، و«الإنصاف» (7/ 223)، و«بدائع الفوائد» (4/ 931).

## الرُّكْنُ الثاني: المُوصي:

**المُوصي**: هو المُتبرِّعُ الذي صدَرَت منه الوَصيةُ أو هو الآمِرُ بالتَّصرفِ.

اشتَرَط الفُقهاءُ في المُوصي عِدةَ شُروطٍ، بعضُها مُتَّفقٌ عليه وبعضُها مُختلَفٌ فيه، وهي علىٰ التَّفصيلِ الآتي:

### 1- العَقلُ:

**اتَّفق فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ** علىٰ أنَّه يُشترَطُ في المُوصي أنْ يَكونَ عاقِلًا، فلا تَصحُّ وَصيةُ المَجنونِ في حالِ جُنونِه، وكذا المَعتوهُ والمُغمَىٰ عليه؛ لأنَّ صِحةَ الوَصيةِ تَتعلَّقُ بالقَولِ، وقَولُ مَن هذه صِفتُه مُلغًىٰ، والبِرسامُ والعَتهُ نَوعانِ من اختِلالِ العَقلِ كالمَجنونِ.

**قالَ الإمامُ الكاسانِيُّ**: وأمَّا الذي يَرجعُ إلىٰ المُوصي فأنواعٌ، منها أنْ يَكونَ من أهلِ التَّبرعِ في الوَصيةِ بالمالِ وما يَتعلَّقُ به؛ لأنَّ الوَصيةَ بذلك تَبرعٌ بإيجابِه بعدَ مَوتِه فلا بُدَّ من أَهليةِ التَّبرعِ، فلا تَصحُّ من الصَّبيِّ والمَجنونِ؛ لأنَّهما ليسا من أهلِ التَّبرعِ؛ لكَونِه من التَّصرفاتِ الضارةِ المَحضةِ؛ إذْ لا يُقابِلُه عِوضٌ دُنيويٌّ[1].

**وقالَ ابنُ جُزيٍّ**: المُوصي: هو كلُّ مالِكٍ حُرٍّ مُميِّزٍ، فلا تَصحُّ من المَجنونِ إلا حالَ إفاقتِه[2].

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 334).
(2) «القوانين الفقهية» ص(266).

قالَ الشافِعيةُ: المُوصي إنْ كانَ جائِزَ التَّصرفِ في مالِه جازَت وَصيتُه للأَخبارِ، وإنْ لم يَكنْ جائِزَ التَّصرفِ كالمَجنونِ والمُبَرسَمِ والمَعتوهِ فلا تَصحُّ وَصيتُه؛ لأنَّ صِحةَ الوَصيةِ تَتعلَّقُ بالقَولِ، وقَولُ مَن هذه صِفتُه مُلغًى، والبِرسامُ والعَتهُ نَوعانِ من اختِلالِ العَقلِ كالمَجنونِ، والصَّبيُّ غيرُ المُميِّزِ كالمَجنونِ[1].

وقالَ ابنُ قُدامةَ: أمَّا الطِّفلُ -وهو مَن له دونَ السَّبعِ-، والمَجنونُ والمُبَرسَمُ فلا وَصيةَ لهم، وهذا قَولُ أكثَرِ أهلِ العِلمِ، منهم حُمَيدُ بنُ عبدِ الرَّحمنِ ومالِكٌ والأَوزاعيُّ والشافِعيُّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُم، وأَصحابُ الرأيِ ومَن تبِعَهم، ولا نَعلَمُ أحدًا خالَفَهم إلا إِياسَ بنَ مُعاويةَ قالَ في الصَّبيِّ والمَجنونِ: إذا وافَقَت وَصيَّتُهما الحَقَّ جازَت، وليسَ بصَحيحٍ؛ فإنَّه لا حُكمَ لكَلامِهما ولا تَصحُّ عِبادتُهما ولا شَيءَ من تَصرُّفاتِهما، فكذا الوَصيةُ، بل أَولى؛ فإنَّه إذا لم يَصحَّ إِسلامُهما وصَلاتُهما التي هي مَحضُ نَفعٍ لا ضَررَ فيها، فلأنْ يَكونا لا يَصحُّ بَذلُهما المالَ يَتضرَّرُ به وارِثُهما أَولى، ولأنَّها تَصرفٌ يَفتقِرُ إلى إِيجابٍ وقَبولٍ فلا يَصحُّ منهما كالبَيعِ والهِبةِ.

ثم قالَ: وأمَّا الذي يُجَنُّ أَحيانًا ويُفيقُ أَحيانًا فإنْ وَصَّى حالَ جُنونِه

---

(1) «روضة الطالبين» (4/ 364)، و«كفاية الأخيار» ص(394)، و«النجم الوهاج» (6/ 217)، و«مغني المحتاج» (4/ 65).

لـم تَصـحَّ، وإنْ وَصَّـىٰ في حـالِ عَقلِه صَـحَّت وَصـيتُه؛ لأنَّـه بمَنزلـةِ العُقـلاءِ في شَهادتِه ووُجوبِ العِبادةِ عليه، فكذلك في وَصيتِه وتَصرفاتِه[1].

## 2- البُـلوغُ:

**اختلَفَ الفُقهاءُ في البُلوغِ، هل هـو شَـرطٌ في صِـحةِ وَصـيةِ المُوصـي أو ليسَ بشَرطٍ وتَصحُّ وَصيةُ الصَّبيِّ المُميِّزِ غيرِ البالِغِ؟**

**الصَّبيُّ نَوعانِ**: غيرُ مُميِّزٍ، ومُميِّزٌ، فأمَّا الصَّبيُّ غيرُ المُميِّزِ فلا تَصحُّ وَصيتُه **باتِّفاقِ المَذاهبِ الأربَعةِ.**

**قالَ أَبـو الوَلِيـدِ البـاجيُّ**: وأمَّا الصَّغيرُ الذي لا يُميِّزُ فلا خِلافَ بينَ العُلماءِ في أنَّه لا تَجوزُ وَصيتُه، ووَجهُ ذلك أنَّه لا يَصحُّ قَصدُه كالمُغمَىٰ عليه[2].

**وقالَ ابـنُ قُدامـةَ**: أمَّا الطِّفلُ -وهـو مَن لـه دونَ السَّبعِ- والمَجنونُ والمُبَرسَمُ فلا وَصيةَ لهم، وهذا قَولُ أكثَرِ أهلِ العِلمِ، منهم حُمَيدُ بنُ عبدِ الرَّحمنِ ومالِكٌ والأَوزاعيُّ والشافِعيُّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُم، وأَصحابُ الرأيِ ومَن تبِعَهم، ولا نَعلَمُ أحدًا خالَفَهم إلا إيـاسَ بـنَ مُعاويةَ قـالَ في الصَّبيِّ والمَجنونِ: إذا وافَقَت وَصيَّتُهما الحَقَّ جازَت، وليسَ بصَحيحٍ؛ فإنَّه لا حُكمَ لكَلامِهما ولا تَصحُّ عِبادتُهما ولا شَيءَ من تَصرُّفاتِهما، فكذا الوَصيةُ، بل أَوْلىٰ؛ فإنَّه إذا لم يَصحَّ إسلامُهما وصَلاتُهما التي هي مَحضُ نَفعٍ لا

(1) «المغني» (6/ 120).
(2) «المنتقىٰ» (6/ 154).



ضَررَ فيها، فلأَنْ يَكونا لا يَصحُّ بَذلُهما المالَ يَتضرَّرُ به وارِثُهما أوْلىٰ، ولأنَّها تَصرفٌ يَفتقِرُ إلىٰ إيجابٍ وقَبولٍ فلا يَصحُّ منهما كالبَيعِ والهِبةِ[1].

**أمَّا الصَّبيُّ المُميِّزُ فقد اختلَفَ الفُقهاءُ في وَصيتِه هل تَصحُّ أو لا؟**

**فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ في قَولٍ[2] والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه لا يُشترَطُ البُلوغُ لصِحةِ الوَصيةِ، فتَصحُّ وَصيةُ الصَّبيِّ المُميِّزِ، واستدَلُّوا علىٰ ذلك بما رَواه الإمامُ مالِكٌ في مُوطَّئِه: بابُ جَوازِ وَصيةِ الصَّغيرِ والضَّعيفِ والمُصابِ والسَّفيهِ: حدَّثَني مالِكٌ عن عبدِ اللهِ بنِ أبي بَكرِ بنِ حَزمٍ عن أَبيه أنَّ عَمرَو بنَ سُلَيمٍ الزُّرَقيَّ أخبَرَه أنَّه قيلَ لعُمرَ بنِ الخَطابِ: إنَّ هَهنا غُلامًا يَفاعًا لم يَحتلِمْ من غَسانَ ووارِثُه بالشامِ، وهو ذو مالٍ وليسَ له هَهنا إلا ابنةُ عَمٍّ له، قالَ عُمرُ بنُ الخَطابِ: فليُوصِ لها. قالَ: فأَوصَىٰ لها بمالٍ يُقالُ له: بِئرُ جُشَمَ، قالَ عَمرُو بنُ سُلَيمٍ: فبِيعَ ذلك المالُ بثَلاثينَ ألفَ دِرهمٍ. وابنةُ عَمِّه التي أَوصَىٰ لها هي أُمُّ عَمرِو بنِ سُلَيمٍ الزُّرَقيِّ.

وحدَّثَني مالِكٌ عن يَحيَىٰ بنِ سَعيدٍ عن أَبي بَكرِ بنِ حَزمٍ أنَّ غُلامًا من غَسانَ حضَرَته الوَفاةُ بالمَدينةِ ووارِثُه بالشامِ، فذُكِرَ ذلك لعُمرَ بنِ الخَطابِ فقيلَ له: إنَّ فُلانًا يَموتُ أفيُوصي؟ قالَ: فليُوصِ. قالَ يَحيَىٰ بنُ سَعيدٍ: قالَ

---

(1) «المغني» (6/ 120).

(2) «روضة الطالبين» (4/ 364)، و«النجم الوهاج» (6/ 217، 218)، و«مغني المحتاج» (4/ 65)، و«تحفة المحتاج» (8/ 115).

أَبو بَكرٍ: وكانَ الغُلامُ ابنَ عَشرِ سِنينَ أو اثنَتَيْ عَشرةَ سَنةً، قالَ: فأَوصَىٰ بِبئرِ جُشَمَ فباعَها أهلُها بثَلاثينَ ألفَ دِرهمٍ[1].

**قالَ الإمامُ مالِكٌ:** الأمرُ عندَنا أنَّ الضَّعيفَ في عَقلِه والسَّفيهَ (المُبذِّرَ للمالِ) والمُصابَ المَجنونَ (الذي يُفيقُ أَحيانًا تَجوزُ وَصاياهم إذا كانَ معهم مِن عُقولِهم ما) أي: تَمييزٌ (يَعرِفونَ ما يُوصونَ به، فأمَّا مَن ليسَ معه من عَقلِه ما يَعرِفُ بذلك ما يُوصي به، وكانَ مَغلوبًا علىٰ عَقلِه فلا وَصيةَ له) صَحيحةً، وحاصِلُه أنَّ المَدارَ علىٰ التَّمييزِ[2].

**قالَ الباجيُّ:** قَولُه: أخبَرَه أنَّه قيلَ لعُمرَ: إنَّه بالمَدينةِ ووارِثُه بالشامِ وليسَ له بالمَدينةِ إلا بِنتُ عَمٍّ يُريدُ: أنَّها انفَرَدت بالقيامِ بأمرِه والرِّفقِ به، وإنْ كانَ وارِثُه الذي يُمكنُ أنْ يَنفرِدَ بذلك أو يُشارِكَها فيه بالشامِ، ولعلَّه قد قَصَدَ بذلك إلىٰ بِنتِ عَمِّه هذه مع انفِرادِها بالقيامِ بأمرِه والتَّعبِ معه والتَّمريضِ له لا يَعودُ إليها شَيءٌ من مالِه، ولعلَّ الغُلامَ قد أشفَقَ من أنْ



(1) «الموطأ» (2/ 762)، وقالَ ابنُ المُلقِّنِ في «البَدرِ المُنيرِ» (7/ 285) قالَ البَيهَقي: والشافِعيُّ علَّقَ جَوازَ وَصيتِه وتَدبيرِه بثُبوتِ الخَبَرِ فيها عن عُمرَ، والخَبَرُ مُنقطِعٌ؛ فعَمرو بنُ سُلَيمٍ الزُّرَقيُّ لم يُدرِكْ عُمرَ، إلا أنَّه ذكَرَ في الخَبَرِ انتِسابَه إلىٰ صاحِبِ القِصةِ. قُلتُ: في الثِّقاتِ لابنِ حِبانَ: قيلَ: إنَّه كانَ يَومَ قُتِلَ عُمرُ بنُ الخَطابِ قد جاوَزَ الحُلمَ. وقالَ أَبو نَصرٍ الكَلاباذيُّ عن الواقِديِّ: إنَّه كانَ قد راهَقَ الاحتِلامَ يَومَ ماتَ عُمرُ. وجزَمَ ابنُ الحَذَّاءِ بأنَّه رَوىٰ عنه. فائِدةٌ: أُمُّ عَمرٍو صاحِبةُ القِصةِ صَحابيةٌ، كما نَصَّ عليه أَبو عُمرَ. **ويُنظَر:** «تَلخيص التَّحبير» (3/ 95).

(2) «شرح الموطأ» للزرقاني (4/ 77).



يُخرجَ جَميعَ مالِه مع رِفقِها به وانفِرادِها بالعَناءِ معه، فندَبَه عُمرُ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ إلىٰ أنْ يُوصيَ لها، وأعلَمَه أنَّ ذلك مُباحٌ له وسائغٌ في الشَّرعِ، وإنْ كانَ لم يَبلُغِ الحُلمَ، وبهذا قالَ مالِكٌ واللَّيثُ، وأجمَعَ عليه عُلماءُ المَدينةِ بأنَّ وَصيةَ من يُميزُ ويَفهمُ ما يُوصَىٰ به من السَّفيهِ والصَّغيرِ جائِزةٌ.

وقالَ أَبو حَنيفةَ والشافِعيُّ: تَجوزُ وَصيةُ السَّفيهِ ولا تَجوزُ وَصيةُ مَن لم يَحتلِمْ، والدَّليلُ علىٰ ما نَقولُه أنَّ الصِّغرَ حَجرٌ، فلا يَمنعُ صِحةَ الوَصيةِ مع التَّمييزِ كالسَّفهِ[1].

**وقالَ الإمامُ أَبو عُمرَ بنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُٱللَّهُ:** أمَّا وَصيةُ الصَّغيرِ إذا كانَ يَعقلُ ما أَوصَىٰ به ولم يأتِ بمُنكرٍ من القَولِ والفِعلِ فوَصيتُه جائِزةٌ ماضيةٌ عندَ مالِكٍ واللَّيثِ وأَصحابِهما، ولا حَدَّ عندَهم في صِغرِه عَشرَ سِنينَ ولا غيرِها إذا كانَ ممَّن يَفهمُ ما يأتِي به في ذلك وأَصابَ وَجهَ الوَصيةِ.

وقالَ عُبيدُ اللهِ بنُ الحَسنِ: إذا أَوصَىٰ في وَسطِ ما يَحتلِمُ له الغِلمانُ جازَت وَصيتُه.

وقالَ أَبو حَنيفةَ وأَصحابُه: لا تَجوزُ وَصيةُ الصَّبيِّ.

وقالَ المُزنِيُّ: هو قِياسُ قَولِ الشافِعيِّ، ولم أجِدْ للشافِعيِّ في ذلك شَيئًا ذكَرَه ونَصَّ عليه، واختَلفَ أَصحابُه علىٰ قَولَينِ: أَحدُهما كقَولِ مالِكٍ والثاني كقَولِ أَبي حَنيفةَ، وحُجتُهم أنَّه لا يَجوزُ طَلاقُه ولا عِتقُه

(1) «المنتقىٰ» (6/ 154).

ولا يُقبضُ منه في جِنايةٍ ولا يُحدُّ به في قَذفٍ، فليس كالبالِغِ المَحجورِ عليه، فكذلك وَصيتُه.

قالَ أبو عُمرَ: قد أجمَعَ هؤلاء علىٰ أنَّ وَصيةَ البالِغِ المَحجورِ عليه جائِزةٌ، ومَعلومٌ أنَّ مَن يَعقلُ من الصِّبيانِ ما يُوصي به فحالُه حالُ المَحجورِ عليه في مالِه، وعِلةُ الحَجرِ تَبديدُ المالِ وإتلافُه، وتلك عِلةٌ مُرتفِعةٌ عنه بالمَوتِ، وهو بالمَحجورِ عليه في مالِه أشبَهُ منه بالمَجنونِ الذي لا يَعقلُ، فوجَبَ أنْ تَكونَ وَصيتُه مع الأثَرِ الذي جاءَ فيه عن عُمرَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ.

وقالَ مالِكٌ: إنَّه الأمرُ المُجمَعُ عليه عندَهم بالمَدينةِ وباللهِ التَّوفيقُ[1].

**وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُٱللَّهُ: مَسألةٌ:** قالَ (ومَن جاوَزَ العَشرَ سِنينَ فوَصيتُه جائِزةٌ إذا وافَقَ الحَقَّ).

هذا المَنصوصُ عن أَحمدَ؛ فإنَّه قالَ في رِوايةِ صالِحٍ وحَنبلٍ: تَجوزُ وَصيتُه إذا بلَغَ عَشرَ سِنينَ. قالَ أبو بَكرٍ: لا يَختلِفُ المَذهبُ أنَّ مَن لَه عَشرُ سِنينَ تَصحُّ وَصيتُه ومَن له دونَ السَّبعِ لا تَصحُّ وَصيتُه، وما بينَ السَّبعِ والعَشرِ علىٰ رِوايتَينِ.

وقالَ ابنُ أَبي موسىٰ: لا تَصحُّ وَصيةُ الغُلامِ لدونِ العَشرِ ولا الجاريةِ قَولًا واحِدًا، وما زادَ علىٰ العَشرِ فتَصحُّ علىٰ المَنصوصِ، وفيه وَجهٌ آخَرُ لا

(1) «الاستذكار» (7/ 270)، ويُنظَر: «بداية المجتهد» (2/ 250)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 484)، و«الشرح الصغير» (10/ 495)، و«تحبير المختصر» (5/ 527).

تَصحُّ حتىٰ يَبلغَ، وقالَ القاضي وأبو الخَطابِ: تَصحُّ وَصيةُ الصَّبيِّ إذا عقِلَ، ورُوِيَ عن عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّه أجازَ وَصيةَ الصَّبيِّ، وهو قولُ عُمرَ بنِ عبدِ العَزيزِ وشُريحٍ وعَطاءٍ والزُّهريِّ وإياسٍ وعبدِ اللهِ بنِ عُتبةَ والشَّعبيِّ والنَّخعيِّ ومالِكٍ وإسحاقَ، قالَ إسحاقُ: إذا بلَغ اثنَتَيْ عَشرةَ، وحَكاه ابنُ المُنذرِ عن أحمدَ، وعن ابنِ عَباسٍ لا تَصحُّ وَصيتُه حتىٰ يَبلغَ، وبه قالَ الحَسنُ ومُجاهدٌ وأصحابُ الرأيِ، وللشافِعيِّ قَولانِ كالمَذهَبينِ.

واحتَجُّوا بأنَّه تَبرعٌ بالمالِ فلا يَصحُّ من الصَّبيِّ كالهِبةِ والعِتقِ، ولأنَّه لا يُقبلُ إقرارُه فلا تَصحُّ وَصيتُه كالطِّفلِ.

**ولنا**: ما رُويَ أنَّ صَبيًّا من غَسانَ له عَشرُ سِنينَ أَوصَىٰ لأَخوالٍ له فرُفعَ ذلك إلىٰ عُمرَ بنِ الخَطابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فأَجازَ وَصيتَه، رَواه سَعيدٌ، ورَوىٰ مالِكٌ في مُوطَّئِه عن عبدِ اللهِ بنِ أَبي بَكرٍ عن أَبيه أنَّ عَمرَو بنَ سُليمٍ أَخبَره أنَّه قيلَ لعُمرَ بنِ الخَطابِ: إنَّ ههنا غُلامًا يَفاعًا لم يَحتلِمْ ووَرَثتُه بالشامِ وهو ذو مالٍ وليسَ له ههنا إلا ابنةُ عَمٍّ له، فقالَ عُمرُ: فليُوصِ لها. فأَوصَىٰ لها بمالٍ يُقالُ له بِئرُ جُشَمَ، قالَ عَمرُو بنُ سُلَيمٍ: فبِعتُ ذلك المالَ بثَلاثينَ ألفًا، وابنةُ عَمِّه التي أَوصَىٰ لها هي أُمُّ عَمرِو بنِ سُلَيمٍ.

قالَ أَبو بَكرٍ: وكانَ الغُلامُ ابنَ عَشرةٍ أو اثنَتَيْ عَشرةَ سَنةً، وهذه قِصةٌ انتَشَرت فلم تُنكَرْ، ولأنَّه تَصرُّفٌ تمحَّضَ نَفعًا للصَّبيِّ فصَحَّ منه كالإِسلامِ والصَّلاةِ، وذلك لأنَّ الوَصيةَ صَدقةٌ يَحصلُ ثَوابُها له بعدَ غِناه عن مِلكِه ومالِه فلا يَلحقُه ضَررٌ في عاجِلِ دُنياه ولا أُخراه، بخِلافِ الهِبةِ والعِتقِ المُنجَزِ؛ فإنَّه

يَفوتُ من مالِه ما يَحتاجُ إليه، وإذا رُدَّت رجَعَت إليه، وههنا لا يَرجعُ إليه بالرَّدِّ، والطِّفلُ لا عَقلَ له ولا يَصحُّ إسلامُه ولا عِباداتُه، وقَولُه إذا وافَقَ الحَقَّ، يَعني إذا وَصَّىٰ بوَصيةٍ يَصحُّ مِثلُها من البائعِ، صَحَّت منه وإلا فلا، قالَ شُريحٌ وعبدُ اللهِ بنُ عُتبةَ وهُما قاضيانِ، من أَصابَ الحَقَّ أجَزْنا وَصيتَه[1].

**وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في قَولٍ** إلىٰ أنَّه يُشترَطُ في المُوصي البُلوغُ، فلا تَصحُّ وَصيةُ الصَّغيرِ وسَواءٌ كانَ الصَّبيُّ مَأذونًا في التِّجارةِ أو مَحجورًا؛ لأنَّ الوَصيةَ ليسَت من بابِ التِّجارةِ؛ إذِ التِّجارةُ مُعاوَضةُ المالِ بالمالِ، وإنَّما لم تَصحَّ لأنَّه تبرعٌ بالمالِ، أشبَهَ هِبتَه، ولأنَّه لا عِبارةَ له، ولأنَّه لا يَجوزُ طَلاقُه ولا يُحدُّ ولا يُقتصُّ منه، فكانَ قَولُه كعَدمِ قَولِه في هذه الأَشياءِ كذلك في وَصيتِه، ولأنَّها تَبرعٌ والصَّبيُّ ليسَ من أهلِ التَّبرعِ، ألَا تَرىٰ أنَّه لا يَصحُّ هِبتُه في حالِ صِحتِه، وحالُ الصِّحةِ آكَدُ في الثُّبوتِ من الوَصيةِ، بدَليلِ أنَّ للبالِغِ أنْ يَهبَ جَميعَ مالِه في حالِ صِحتِه ولا يَجوزُ أنْ يُوصيَ بأكثَرَ من الثُّلثِ، فإذا لم تَجُزْ هِبتُه لم تَجُزْ وَصيتُه.

**قالَ الحَنفيةُ:** ولو أَوصَىٰ ثم ماتَ بعدَ الإدراكِ لا تَصحُّ وَصيتُه لعَدمِ الأَهليةِ وَقتَ المُباشرةِ.

وكذا لو أَضافَ الوَصيةَ إلىٰ ما بعدَ الإدراكِ بأنْ قالَ: «إذا أدرَكتُ ثم مِتُّ فثُلثُ مالي لفُلانٍ» لم يَصحَّ؛ لأنَّ عِبارتَه لم تَقعْ صَحيحةً فلا تُعتبَرُ في

(1) «المغني» (6/ 119، 120)، و«شرح الزركشي» (2/ 237)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 443).

إِيجابِ الحُكمِ بعدَ المَوتِ؛ لأنَّ عِبارةَ الصَّبيِّ فيما يَتضرَّرُ به مُلحَقةٌ بالعَدمِ لنُقصانِ عَقلِه، فلم تَصحَّ عِبارتُه من الأَصلِ بل بطَلَت، والباطِلُ لا حُكمَ له، بل هو ذاهِبٌ مُتلاشٍ في حَقِّ الحُكمِ[1].

وقالَ الشافِعيةُ: مَحلُّ الخِلافِ إذا أَوصَىٰ وهو صَغيرٌ ثم ماتَ، أمَّا لو أَوصَىٰ وهو صَغيرٌ ثم بلَغَ بعدَها ثم ماتَ صَحَّت قَولًا واحِدًا[2].

### 3- وَصيةُ المَحجورِ عليه:

المَحجورُ عليه إمَّا أنْ يَكونَ من أجْلِ سَفهٍ وإمَّا من أجْلِ دَينٍ.

#### أولًا: وَصيةُ المَحجورِ عليه لسَفهٍ:

ذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في الصَّحيحِ عندَهم إلىٰ صِحةِ وَصيةِ السَّفيهِ، فإذا أَوصَىٰ السَّفيهُ بوَصايا نُفِّذت كالصَّحيحِ، وذلك لصِحةِ عِبارتِه واحتياجِه إلىٰ الثَّوابِ؛ لأنَّها تَمحَّضت نَفعًا له من غيرِ ضَررٍ فصحَّت منه كعِباداتِه، ولأنَّه إنَّما حُجرَ عليه لحِفظِ مالِه وليسَ في الوَصيةِ إضاعةٌ له؛ لأنَّه إنْ عاشَ كانَ مالُه له، وإنْ ماتَ

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 334)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 21، 22)، و«المبسوط» (2/ 91، 92)، و«الهداية» (4/ 234)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 406، 407)، و«روضة الطالبين» (4/ 364)، و«النجم الوهاج» (6/ 217، 218)، و«مغني المحتاج» (4/ 65)، و«تحفة المحتاج» (8/ 115)، و«الديباج» (3/ 59)، و«المغني» (6/ 119، 120)، و«شرح الزركشي» (2/ 237).

(2) «النجم الوهاج» (6/ 218).

كانَ ثَوابُه له، وهو أَحوجُ إليه من غيرِه؛ لأنَّه إنَّما مُنِعَ من إِخراجِ مالِه علىٰ غيرِ عِوضٍ خَوفًا من الفَقرِ عليه، والوَصيةُ تُنفَّذُ بعدَ مَوتِه والفَقرُ مَأمونٌ عليه في تلك الحالِ، وبدَليلِ وُقوعِ طَلاقِه وقَبولِ إِقرارِه بالعُقوباتِ، ولأنَّ الوَصيةَ تَجبُ بعدَ الاستِغناءِ عن المالِ في أُمورِ الدُّنيا، ومَصلحةُ المَحجورِ تَقضي بإِنفاذِ وَصيتِه لا بمَنعِها، ونقَلَ الإِجماعَ علىٰ ذلك ابنُ عبدِ البَرِّ وغيرُه[1].

**قالَ الإمامُ أَبو عُمرَ بنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** قد أجمَعَ هؤلاء علىٰ أنَّ وَصيةَ البالِغِ المَحجورِ عليه جائِزةٌ[2].

**وجاءَ في «المُدوَّنة الكُبرى»:** (قُلتُ): أرأيتَ المَحجورَ عليه إذا حضَرَته الوَفاةُ فأَوصَىٰ بوَصايا، أيَجوزُ ذلك؟ (قالَ): نَعَمْ، قالَ مالِكٌ: الأمرُ المُجمَعُ عليه عندَنا أنَّ الأحمَقَ والسَّفيهَ والمُصابَ الذي يُفيقُ أَحيانًا وَصاياهم تَجوزُ إذا كانَ معهم من عُقولِهم ما يَعرِفونَ به الوَصيةَ. (قالَ): وأمَّا مَن ليسَ معه من عَقلِه ما يَعرِفُ به ما يُوصي به أو كانَ مَغلوبًا علىٰ عَقلِه فلا وَصيةَ له[3].

(1) «تبيين الحقائق» (5/ 198)، و«البحر الرائق» (8/ 93، 94)، و«حاشية ابن عابدين» (6/ 149)، و«درر الحكام» (2/ 638)، و«المعونة» (2/ 514)، و«المنتقىٰ» (6/ 155)، و«بداية المجتهد» (2/ 250)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 484)، و«الشرح الصغير» (10/ 495)، و«تحبير المختصر» (5/ 527)، و«روضة الطالبين» (4/ 364)، و«النجم الوهاج» (6/ 216)، و«مغني المحتاج» (4/ 65)، و«تحفة المحتاج» (8/ 115)، و«المغني» (6/ 120)، و«الإنصاف» (7/ 185)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 441)، و«كشاف القناع» (4/ 406).

(2) «الاستذكار» (7/ 270).

(3) «المدونة الكبرىٰ» (15/ 32، 33).



**وقالَ الحَنفيةُ**: إنْ أَوصَىٰ السَّفيهُ بوَصايا في القُرَبِ وأَبوابِ الخَيرِ جازَ ذلك من ثُلثِ مالِه، يَعني: إذا كانَ له وارِثٌ استِحسانًا، والقِياسُ ألَّا تَجوزَ وَصيتُه كما لا تَجوزُ تَبرُّعاتُه.

**وَجهُ الاستِحسانِ** أنَّ الحَجرَ عليه لمَعنىٰ النَّظرِ له لكَي لا يُتلِفَ مالَه ويَبقىٰ كَلًّا علىٰ غيرِه، وذلك في حَياتِه لا فيما يَنفُذُ من الثُّلثِ بعدَ وَفاتِه حالَ استِغنائِه عن مالِه، وفيها ما فيها من الثَّوابِ الجَزيلِ والذِّكرِ بعدَ وَفاتِه بالجَميلِ.

هذا إذا كانَ المُوصَىٰ به مُوافِقًا لوَصايا أهلِ الخَيريةِ والصَّلاحِ نَحوَ الوَصيةِ بالحَجِّ أو للمَساكينِ أو بِناءِ المَساجدِ والأَوقافِ والقَناطِرِ والجُسورِ، وأمَّا إذا أَوصَىٰ بغيرِ القُرَبِ فلا يَنفُذُ.

**قالَ مُحمدٌ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: المَحجورُ بمَنزلةِ الصَّبيِّ إلا في أربَعةٍ:

**أحدُها**: أنَّ تَصرُّفَ الوَصيِّ في مالِ الصَّبيِّ جائِزٌ، وفي مالِ المَحجورِ عليه باطِلٌ.

**والثاني**: أنَّ إعتاقَ المَحجورِ وتَدبيرَه وطَلاقَه ونِكاحَه جائِزةٌ، ومن الصَّبيِّ باطِلةٌ.

**والثالِثُ**: المَحجورُ عليه إذا أَوصَىٰ بوَصيةٍ جازَت وَصيتُه من ثُلثِ مالِه، ومن الصَّبيِّ لا تَجوزُ.

**والرابعُ**: جاريةُ المَحجورِ عليه إذا جاءَت بوَلدٍ فادَّعاه ثبَتَ نَسبُه منه، ومن الصَّبيِّ لا يَثبتُ[1].

---

(1) «تبيين الحقائق» (5/ 198)، و«البحر الرائق» (8/ 93، 94)، و«حاشية ابن عابدين» (6/ 149).

**وقالَ الإمامُ الطَّحاويُّ**: قالَ مُحمدُ بنُ الحَسنِ في كِتابِ الحَجرِ: ولم يُحكَ خِلافٌ عن أحدٍ من أَصحابِ القياسِ في وَصايا الغُلامِ الذي قد بلَغَ وهو مُفسدٌ غيرُ مُصلِحٍ من التَّدبيرِ وغيرِه أنَّه باطِلٌ، ولكنَّا نَستحسِنُ في وَصاياه إذا وافَقَ فيها الحَقَّ ولم يأتِ سَرفًا يَستحقُّه المُسلِمونَ أنْ يَجوزَ من ثُلثِه كما تَجوزُ وَصيةُ غيرِه... قالَ أبو جَعفرٍ: إنَّما مُنعَ المَحجورُ عليه للفَسادِ في مالِه احتِياطًا له، فإذا صارَ في حالِ المَوتِ استَغنَىٰ عن ذلك فكانَ بمَنزلةِ مَن ليسَ بمَحجورٍ عليه، ألَا ترَىٰ أنَّه يُحدُّ في القَذفِ ويَجوزُ طَلاقُه وهو مُفارِقةٌ للصَّبيِّ من هذا الوَجهِ[1].

**وقالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: وكذا مَحجورٌ عليه بسَفهٍ تَصحُّ وَصيتُه علىٰ المَذهبِ لصِحةِ عِبارتِه، ونقَلَ فيه ابنُ عبدِ البَرِّ والأُستاذُ أَبو مَنصورٍ وغيرُهما الإجماعَ[2].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ**: فأمَّا المَحجورُ عليه لسَفهٍ؛ فإنَّ وَصيتَه تَصحُّ في قياسِ قَولِ أَحمدَ، قالَ الخَبْريُّ: وهو قَولُ الأكثَرينَ.

وقالَ أَبو الخَطابِ في وَصيتِه وَجهانِ، ولنا: أنَّه عاقِلٌ تَصحُّ وَصيتُه كالصَّبيِّ العاقِلِ، ولأنَّ وَصيتَه تمحَّضَت نَفعًا له من غيرِ ضَررٍ فصَحَّت كعِباداتِه[3].

---

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 21).

(2) «مغني المحتاج» (4/ 65)، **ويُنظَر**: «روضة الطالبين» (4/ 364)، و«النجم الوهاج» (6/ 216)، و«تحفة المحتاج» (8/ 115).

(3) «المغني» (6/ 120)، و«الإنصاف» (7/ 185).

**وذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في وَجهٍ** إلىٰ عَدمِ صِحةِ وَصيةِ السَّفيهِ.

**قالَ الماوَرديُّ**: فأمَّا وَصيةُ المَحجورِ عليه بسَفهٍ، فإنْ قيلَ بجَوازِ وَصيةِ الصَّبيِّ فوَصيةُ السَّفيهِ أجوَزُ، وإنْ قيلَ ببُطلانِ وَصيةِ الصَّبيِّ كانَت وَصيةُ السَّفيهِ علىٰ وَجهَينِ؛ لاختِلافِهم في تَعليلِ وَصيةِ الصَّبيِّ فإنْ عُلِّلَ في إبطالِ وَصيتِه بارتِفاعِ القَلمِ عنه جازَت وَصيةُ السَّفيهِ لجَريانِ القَلمِ عليه، وإنْ عُلِّلَ في إبطالِ وَصيةِ الصَّبي بإبطالِ عُقودِه بطَلَت وَصيةُ السَّفيهِ لبُطلانِ عُقودِه[1].

**وقالَ المِرداويُّ**: قَولُه: (ومِن السَّفيهِ في أصَحِّ الوَجهَينِ) وهو المَذهبُ وعليه جَماهيرُ الأَصحابِ وجزَمَ به في «الوَجيز» وفي غيرِه، وصَحَّحه في «الفائِق» والحارِثيُّ وصحَّحَه غيرُهم وقدَّمه في «المُغني» و«الشَّرح» و«الفُروع» وغيرِها.

**والوَجهُ الثاني**: لا تَصحُّ منه، حَكاه أَبو الخَطابِ، وذكَرَ المَجدُ في شَرحِه أنَّه المَنصوصُ.

**قُلتُ**: وهو ضَعيفٌ.

وأطلَقَهما في «الهِدايةِ» و«المَذهبِ» و«المُستَوعبِ» و«الخُلاصةِ» و«المُحرَّر» و«الرِّعايَتَين» و«الحاوي الصَّغير».

**تَنبيهٌ**: مَحلُّ الخِلافِ فيما إذا أَوصَىٰ بمالٍ.

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 190)، و«البيان» (8/ 160، 161).

أمَّا وَصيتُه علىٰ أولادِه فلا تَصحُّ قولًا واحِدًا؛ لأنَّه لا يَملكُ التَّصرفَ بنَفسِه فوَصيتُه أحَقُّ وأوْلىٰ، قالَه في «المُطلع».

قُلتُ: ظاهِرُ كَلامِ كَثيرٍ من الأصحابِ في بابِ المُوصَىٰ إليه صِحةُ وَصيتِه بذلك، وهو أولىٰ بالصِّحةِ من الوَصيةِ بالمالِ.

والظاهِرُ أنَّ الذي حَداه إلىٰ ذلك تَعليلُ الأصحابِ بكَونِه مَحجورًا عليه في تَصرُّفاتِه أو لكَونِه مُحتاجًا إلىٰ الثَّوابِ، وتَصرُّفُه في هذه مَحضُ مَصلحةٍ من غيرِ ضَررٍ؛ لأنَّه إنْ عاشَ لم يَذهَبْ من مالِه شَيءٌ، ولا يَلزمُ من ذلك أنَّ الوَصيةَ علىٰ أولادِه لا تَصحُّ، اللَّهمَّ إلا أنْ يَكونَ في المَسألةِ نَقلٌ خاصٌّ[1].

## ثانيًا: وَصيةُ المَحجورِ عليه لفَلَسٍ:

الوَصيُّ المُفلِسُ إذا أوصَىٰ قبلَ الحَجرِ عليه **فعامَّةُ العُلماءِ** علىٰ صِحةِ وَصيتِه وصِحةِ جَميعِ تَصرُّفاتِه.

**قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** ما فعَلَه المُفلسُ قبلَ حَجرِ الحاكِمِ عليه من بَيعٍ أو هِبةٍ أو إقرارٍ أو قَضاءِ بعضِ الغُرماءِ أو غيرِ ذلك فهو جائِزٌ نافِذٌ، وبهذا قالَ أبو حَنيفةَ ومالِكٌ والشافِعيُّ ولا نَعلمُ أحدًا خالَفَهم، ولأنَّه رَشيدٌ غيرُ مَحجورٍ عليه نفَذَ تَصرفُه كغيرِه، ولأنَّ سَببَ المَنعِ الحَجرُ فلا يَتقدَّمُ التَّصرفُ سَببَه، ولأنَّه من أهلِ التَّصرفِ ولم يُحجَرْ عليه أشبَهَ المَليءَ[2].

(1) «الإنصاف» (7/ 185).

(2) «المغني» (4/ 283، 284)، و«الشرح الكبير» (4/ 464)، و«شرح منتهى الإرادات» (3/ 448).







وأمَّا إنْ أَوصَىٰ بعدَ الحَجرِ عليه بسَببِ الفَلسِ فإمَّا أنْ يَموتَ والدَّينُ مُستغرِقٌ لمالِه فهذا لا تَصحُّ وَصيتُه، وإنْ كانَ الدَّينُ غيرَ مُستغرِقٍ لمالِه أو أَجازَها الغُرماءُ ففيه تَفصيلٌ عندَ العُلماءِ.

**قالَ الكاسانِيُّ:** وأمَّا الذي يَرجعُ إلىٰ المُوصي فأنواعٌ، منها ألَّا يَكونَ علىٰ المُوصي دَينٌ مُستغرِقٌ لتَركتِه فإنْ كانَ لا تَصحُّ وَصيتُه؛ لأنَّ اللهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ قدَّمَ الدَّينَ علىٰ الوَصيةِ والمِيراثِ؛ في قَولِه تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ في آيةِ المَواريثِ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النِّسَاء: 11]، ولمَا رُويَ عن سيِّدِنا عليٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّه قالَ: «إنَّكم تَقرَؤونَ ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ وإنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضىٰ بالدَّينِ قبلَ الوَصيةِ»[1]، أشارَ سيِّدُنا عليٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلىٰ أنَّ التَّرتيبَ في الذِّكرِ لا يُوجبُ التَّرتيبَ في الحُكمِ.

ولأنَّ الدَّينَ واجِبٌ والوَصيةَ تَبرعٌ، والواجِبُ مُقدَّمٌ علىٰ التَّبرعِ، ومَعنىٰ تَقدُّمِ الدَّينِ علىٰ الوَصيةِ والمِيراثِ أنَّه يُقضَىٰ الدَّينُ أولًا، فإنْ فضَلَ منه شَيءٌ يُصرفُ إلىٰ الوَصيةِ والمِيراثِ وإلا فلا[2].

**وقالَ الدَّرديرُ:** صَحَّ إِيصاءُ حُرٍّ مالِكٍ للمُوصَىٰ به مِلكًا تامًّا، فمُستغرَقُ الذِّمةِ وغيرُ المالِكِ لا تَصحُّ وَصيتُهما.

---

(1) حَدِيثٌ حَسَنٌ: رواه الإمام أحمد في «مسنده» (1221)، والترمذي (2094)، وابن ماجه (2715).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 335).

**قالَ الدُّسوقيُّ:** قَولُه: (فمُستغرَقُ الذِّمةِ... إلخ) تَعقَّبَه شَيخُنا بأنَّ مُستغرَقَ الذِّمةِ من أَفرادِ غيرِ المالِكِ، وليسَ خارِجًا بقَيدِ التَّمامِ، وإنَّما خرَجَ به العَبدُ؛ لأنَّ مِلكَه غيرُ تامٍّ، وهو قد خرَجَ بالحُريةِ، وحينَئذٍ لا حاجةَ لقَيدِ التَّمامِ، وقد يُقالُ: بل مُستغرَقُ الذِّمةِ مالِكٌ لمَا بيَدِه وإلا لمَا وُفِّيت منه دُيونُه، وتقدَّمَ أنَّ عِتقَه ماضٍ حيثُ جُهلَ أَربابُ التَّبعاتِ، نَعَمْ يُمنعُ من التَّصرفِ ولو رُزقَ بما يَفي لم يُتعرَّضْ له، تأمَّلْ[1].

**وقالَ الماوَرديُّ:** وأمَّا المَحجورُ عليه بالفَلسِ فإنْ رَدَّها الغُرماءُ بطَلَت، وإنْ أمضَوْها جازَت، فإنْ قُلنا: إنَّ حَجرَ الفَلسِ كحَجرِ المَرضِ، صَحَّت، وإنْ قُلنا: إنَّه كحَجرِ السَّفيهِ كانَت علىٰ وَجهَينِ[2].

**وقالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ:** ومَن عليه دَينٌ مُستغرِقٌ تَصحُّ وَصيتُه، كما يُؤخَذُ من كَلامِ القاضي[3].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** تَصحُّ الوَصيةُ من المَحجورِ عليه لفَلسٍ؛ لأنَّ الحَجرَ عليه لحَظِّ الغُرماءِ ولا ضَررَ عليهم؛ لأنَّه إنَّما تَنفُذُ وَصيتُه في ثُلثِه بعدَ وَفاءِ دُيونِه حتىٰ لو كانَت الوَصيةُ بعينٍ من مالِه؛ لأنَّه قد يَتحوَّلُ ما بَقيَ من الدَّينِ فلا يَتعيَّنُ المالُ الأولُ إذَنْ للغُرماءِ، وإنْ ماتَ قبلَ ذلك أُلغيَت الوَصيةُ.

---

(1) «حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير» (6/ 484)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (10/ 496).

(2) «الحاوي الكبير» (8/ 190)، و«النجم الوهاج» (6/ 216).

(3) «مغني المحتاج» (4/ 65).



وهذا إذا لم يُعاينِ المَوتَ، فأمَّا إذا عايَنَ المَوتَ لم تَصحَّ وَصيتُه؛ لأنَّ الوَصيةَ قَولٌ ولا قَولَ له والحالةُ هذه[1].

## 4- وَصيةُ السَّكرانِ:

السَّكرانُ يَنقسِمُ إلىٰ قِسمَينِ، هُما: سَكرانُ لا يَعرفُ الأرضَ من السَّماءِ ولا الرَّجلَ من المَرأةِ، وسَكرانُ مُختلِطٌ معه بَقيةٌ من عَقلِه إلا أنَّه لا يَملِكُ الاختِلاطَ من نَفسِه فيُخطئُ ويُصيبُ.

**قالَ ابنُ رُشدٍ:** فأمَّا السَّكرانُ الذي لا يَعرفُ الأرضَ من السَّماءِ ولا الرَّجلَ من المَرأةِ فلا اختِلافَ في أنَّه كالمَجنونِ في جَميعِ أَفعالِه وأَقوالِه فيما بينَه وبينَ الناسِ وفيما بينَه وبينَ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ إلا فيما ذهَبَ وَقتُه من الصَّلواتِ[2].

وأمَّا السَّكرانُ المُختلِطُ الذي معه بَقيةٌ من عَقلِه **فقد اختَلفَ أهلُ العِلمِ في وَصيتِه هل تَصحُّ أو لا؟**

**فذهَبَ الحَنابلةُ في المَذهبِ ومُطرِّفٌ من المالِكيةِ** إلىٰ أنَّه لا تَصحُّ وَصيةُ السَّكرانِ؛ لأنَّه ليسَ بعاقِلٍ فلا تَصحُّ وَصيتُه كالمَجنونِ، وأمَّا إيقاعُ طَلاقِه فإنَّما أوقَعَه مَن أوقَعَه تَغليظًا عليه لارتِكابِه المَعصيةَ فلا يَتعدَّىٰ هذا إلىٰ وَصيتِه؛ فإنَّه لا ضَررَ عليه فيها إنَّما الضَّررُ علىٰ وارِثِه[3].

---

(1) «الإنصاف» (7/ 184)، و«كشاف القناع» (4/ 406)، و«مطالب أولي النهى» (4/ 444).

(2) «البيان والتحصيل» (4/ 258).

(3) «المغني» (6/ 120)، و«كشاف القناع» (4/ 406)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 441).

وسُئِلَ مُطرِّفٌ عن وَصيةِ السَّكرانِ إنْ أَوصَىٰ، قالَ: إذا لم يَكنْ معه عَقلُه فكيف يَجوزُ؟ لا أرىٰ وَصيتَه جائِزةً؛ لأنَّه كالمَجنونِ، ألَا تَرىٰ لو أنَّ مَجنونًا لم يَكنْ معه عَقلُه أَوصَىٰ فإنَّ وَصيتَه لا تَجوزُ؟[1]

**وذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في المَذهبِ والشافِعيةُ والحَنابلةُ في وَجهٍ** إلىٰ صِحةِ وَصيةِ السَّكرانِ إذا أَوصَىٰ حالَ سُكرِه، إلا أنَّه إذا رجَعَ عنها بعدَ إِفاقتِه فله الرُّجوعُ؛ لأنَّها غيرُ لازِمةٍ كما سيأتي مُفصَّلًا.

**قالَ ابنُ رُشدٍ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا وَصيةُ السَّكرانِ بالعِتقِ وغيرِه فالصَّحيحُ علىٰ مَذهبِ مالِكٍ أنَّها جائِزةٌ علىٰ القَولِ الذي رجَعَ إليه سحنونٌ؛ لأنَّ حُكمَ وَصيتِه حُكمُ ما عقَدَه علىٰ نَفسِه من البَيعِ وغيرِه، ولا يُقالُ في شَيءٍ من ذلك علىٰ مَذهبِ مالِكٍ إنَّه غيرُ مُنعقِدٍ عليه، وإنَّما يُقالُ فيه علىٰ مَذهبِه إنَّه غيرُ لازِمٍ له لو أرادَ الرُّجوعَ فيه إذا أفاقَ من سُكرِه، فإذا لم يَرجعْ في وَصيتِه حتىٰ ماتَ وجَبَ أنْ تَنفُذَ كما تَنفُذُ وَصيةُ الصَّحيحِ من السُّكرِ[2].

**قالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ**: وأمَّا السَّكرانُ المُتعدِّي بسُكرِه فإنَّه في رأيِ المُصنفِ غيرُ مُكلَّفٍ وتَصحُّ وَصيتُه، واستَثنَىٰ الزَّركَشيُّ من المُغمَىٰ عليه ما لو كانَ سَببُه سُكرًا عَصىٰ به وكَلامُه مُنتظِمٌ فتَصحُّ وَصيتُه[3].

---

(1) «البيان والتحصيل» (7/ 489).

(2) «البيان والتحصيل» (4/ 4/ 260)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 168)، و«الشرح الصغير مع حاشية الصاوي» (10/ 495)، ويُنظَر: «المبسوط» (7/ 184)، و«المغني» (6/ 120)، و«الشرح الكبير» (6/ 419، 420)، و«الإنصاف» (7/ 187).

(3) «مغني المحتاج» (4/ 65).



## 5- وَصيةُ المُكرهِ:

اشتَرَط عامَّةُ الفُقهاءِ في المُوصي أنْ يَكونَ مُختارًا فإنْ أُكرهَ علىٰ الوَصيةِ لم تَصحَّ؛ لأنَّ الوَصيةَ إِيجابُ مِلكٍ فلا بُدَّ فيه من الرِّضا والاختيارِ كإِيجابِ المِلكِ في سائرِ الأَشياءِ، ولأنَّها عَقدُ تَبرعٍ فيُشترَطُ لها الرِّضا كسائرِ التَّبرعاتِ.

قالَ الإِمامُ الكاسانِيُّ: ومنها رِضا المُوصي؛ لأنَّها إِيجابُ مِلكٍ أو ما يَتعلَّقُ بالمِلكِ فلا بُدَّ فيه من الرِّضا كإِيجابِ المِلكِ بسائرِ الأَشياءِ، فلا تَصحُّ وَصيةُ الهازِلِ والمُكرهِ والخاطِئِ؛ لأنَّ هذه العَوارِضَ تُفوِّتُ الرِّضا[1].

وقالَ الإِمامُ بُرهانُ الدِّينِ بنُ مازةَ الحَنفيُّ: ولا بُدَّ من ذِكرِ الطَّواعيةِ؛ فإنَّ وَصيةَ المُكرهِ لا تَصحُّ[2].

وجاءَ في «المُدوَّنة الكُبرى»: (قُلتُ): ولا يَجوزُ علىٰ المُستكرَهِ شَيءٌ من الأَشياءِ في قَولِ مالِكٍ، لا عِتقٌ ولا بَيعٌ ولا شِراءٌ ولا نِكاحٌ ولا وَصيةٌ ولا غيرُ ذلك. (قالَ): قالَ مالِكٌ: لا يَجوزُ علىٰ المُستكرَهِ شَيءٌ من الأَشياءِ لا عِتقٌ ولا طَلاقٌ ولا نِكاحٌ ولا بَيعٌ ولا شِراءٌ، وأمَّا الوَصيةُ فلم أسمَعْها من مالِكٍ، وهي لا تَجوزُ وَصيةُ المُستكرَهِ[3].

وقالَ الدَّميريُّ الشافِعيُّ: قالَ: (وتَصحُّ وَصيةُ كلِّ مُكلَّفٍ حُرٍّ) بالإِجماعِ؛

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 335).

(2) «المحيط البرهاني» (11/ 1).

(3) «المدونة الكبرىٰ» (7/ 209).

لأنَّها تبرعٌ فلا تَصحُّ من ضِدِّهما، والمُرادُ: مُختارًا، فلا تَصحُّ من المُكرهِ[1].

وقالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ: تَصحُّ وَصيةُ كلِّ مُكلَّفٍ حُرٍّ مُختارٍ بالإجماعِ؛ لأنَّها تَبرعٌ[2].

## 6- وَصيةُ الهازِلِ والمُخطِئِ:

نَصَّ الحَنفيةُ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في الوَصيِّ ألَّا يَكونَ هازِلًا، قالَ الإمامُ الكاسانيُّ: ومنها رِضا المُوصي؛ لأنَّها إيجابُ مِلكٍ أو ما يَتعلَّقُ بالمِلكِ فلا بُدَّ فيه من الرِّضا كإيجابِ المِلكِ بسائِرِ الأشياءِ، فلا تَصحُّ وَصيةُ الهازِلِ والمُكرهِ والخاطِئِ؛ لأنَّ هذه العَوارِضَ تُفوِّتُ الرِّضا[3].

## 7- ألَّا يَكونَ مُرتدًّا:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ وَصيةِ المُرتدِّ، هل تَصحُّ مُطلَقًا أو لا تَصحُّ مُطلَقًا أو تَكونُ مَوقوفةً فإنْ عادَ إلىٰ الإسلامِ صَحَّت وإلا بطَلَت؟**

فذهَبَ المالِكيةُ والحَنابِلةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّ وَصيةَ المُرتدِّ لا تَصحُّ ولا تَنفُذُ وإنْ تقدَّمَت رِدَّته الوَصيةَ؛ لأنَّ الوَصيةَ إنَّما تُعتبَرُ زَمنَ التَّمليكِ وهو زَمنُ المَوتِ.

قالَ القَرافِيُّ: قاعِدةٌ: تَنفيذُ تَصريفاتِ المُكلَّفينَ إنَّما هو وَسيلةٌ لبَقاءِ نُفوسِهم؛ فإنَّ بَقاءَ العَينِ مع تَعذُّرِ كلِّ المَقاصدِ مُحالٌ، والمُرتدُّ أسقَطَ

---

(1) «النجم الوهاج» (6/ 215).

(2) «مغني المحتاج» (4/ 65)، و«تحفة المحتاج» (8/ 114).

(3) «بدائع الصنائع» (7/ 335).

الشَّرعُ حُرمةَ نَفسِه ودَمِه فتَصرُّفاتُه بطَريقِ الأوْلىٰ، قاعِدةٌ تُعرفُ عندَ الأُصوليِّينَ بجَمعِ الفِرقِ، وهو أنْ يَقتضيَ المَعنىٰ الواحِدُ حُكمَينِ مُتناقِضَينِ كالسَّفهِ يُوجبُ رَدَّ تَصرفاتِ السَّفيهِ والصَّبيِّ صَونًا لمالِهما علىٰ مَصالِحِهما، وتَنفُذُ وَصيتُهما صَونًا لمالِهما علىٰ مَصالحِهما؛ لأنَّ الوَصيةَ تُثمرُ خَيرًا لهما في الدارِ الآخِرةِ، ولو رُدَّت لأخَذَ المالَ الوارِثُ، فصَونُ المالِ علىٰ المَصالحِ اقتَضىٰ تَنفيذَ التَّصرفِ ورَدَّه، وهُما حُكمانِ مُتناقِضانِ[1].

**وذهَبَ الإمامُ أَبو حَنيفةَ والشافِعيةُ في الصَّحيحِ عندَهم** إلىٰ أنَّ وَصيةَ المُرتدِّ مَوقوفةٌ، فإنْ عادَ إلىٰ الإسلامِ صَحَّت وإنْ ماتَ أو قُتِل كافِرًا أو لحِقَ بدارِ الحَربِ **عندَ أَبي حَنيفةَ** بطَلَت وَصيتُه؛ لأنَّ مِلكَه مَوقوفٌ علىٰ الأصَحِّ[2].

**وذهَبَ الصاحِبانِ من الحَنفيةِ أَبو يُوسفَ ومُحمدٌ والشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ صِحةِ وَصيةِ المُرتدِّ وأنَّها نافِذةٌ، فلا تَبطُلُ سَواءٌ عادَ إلىٰ الإسلامِ أو ماتَ علىٰ الكُفرِ والرِّدةِ[3].



---

(1) «الذخيرة» (7/ 10، 11)، و«جامع الأمهات» ص(541)، و«الإنصاف» (7/ 184).

(2) «الهداية» (4/ 257)، و«العناية» (16/ 204)، و«البحر الرائق» (8/ 519)، و«رد المحتار علىٰ الدر المختار» (6/ 698)، و«درر الحكام» (9/ 129)، و«مجمع الأنهر» (4/ 453)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 30)، و«النجم الوهاج» (6/ 216)، و«مغني المحتاج» (4/ 65).

(3) «الهداية» (4/ 257)، و«العناية» (16/ 204)، و«البحر الرائق» (8/ 519)، و«رد المحتار علىٰ الدر المختار» (6/ 698)، و«درر الحكام» (9/ 129)، و«مجمع الأنهر» (4/ 453)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 30)، و«مغني المحتاج» (4/ 65)، و«الإنصاف» (7/ 184)، و«كشاف القناع» (4/ 406).

وهذا الخِلافُ عندَ الحَنفيةِ بينَ الصاحِبَينِ وأبي حَنيفةَ في المُرتدِّ، أمَّا المُرتدةُ فتَصحُّ وَصيتُها بالإجماعِ عندَهم؛ لأنَّها لا تُقتلُ.

**قالَ الإمامُ الزَّيلَعيُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قالَ في «الهِداية» في المُرتدةِ: الأصَحُّ أنَّه تَصحُّ وَصاياها؛ لأنَّها تَبقىٰ علىٰ الرِّدةِ بخِلافِ المُرتدِّ؛ لأنَّه يُقتلُ أو يُسلِمُ، فجعَلَها كالذِّميةِ.

**وقالَ السُّغناقيُّ في «النِّهاية»**: وذكَرَ صاحِبُ الكِتابِ في الزِّياداتِ علىٰ خِلافِ هذا.

وقالَ بعضُهم: لا تَكونُ بمَنزلةِ الذِّميةِ، وهو الصَّحيحُ، لا تَصحُّ منها وَصيةٌ، والفَرقُ بينَها وبينَ الذِّميةِ أنَّ الذِّميةَ تُقَرُّ علىٰ اعتِقادِها، وأمَّا المُرتدةُ فلا تُقَرُّ علىٰ اعتِقادِها.

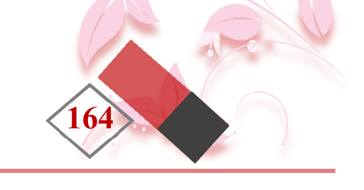
قالَ الراجي عَفوَ رَبِّه: الأشبَهُ أنْ تَكونَ كالذِّميةِ فتَجوزُ وَصيتُها؛ لأنَّها لا تُقتلُ، ولهذا يَجوزُ جَميعُ تَصرفاتِها فكذا الوَصيةُ...

وذكَرَ العَتَّابيُّ في الزِّياداتِ أنَّ مَن ارتَدَّ عن الإسلامِ إلىٰ النَّصرانيةِ أو اليَهوديةِ أو المَجوسيةِ فحُكمُ وَصاياه حُكمُ من انتقَلَ إليهم، فما صَحَّ منهم صَحَّ منه، وهذا عندَهما، وأمَّا عندَ أَبي حَنيفةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ فوَصيتُه مَوقوفةٌ ووَصايا المُرتدةِ نافِذةٌ بالإجماعِ؛ لأنَّها لا تُقتلُ عندَنا.

وقالَ قاضي خان: المُرتدةُ: الصَّحيحُ أنَّها كالذِّميةِ فيَجوزُ منها ما جازَ من الذِّميةِ وما لا فلا[1].

(1) «تبين الحقائق» (6/ 205).





## وَصيةُ الكافِرِ:

لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ علىٰ أنَّه لا يُشترَطُ في المُوصي الإسلامُ، فتَصحُّ وَصيةُ الكافِرِ ولو حَربيًّا لعُمومِ الآيةِ والأَخبارِ، ولأنَّ ذلك كالإِعتاقِ والتَّمليكِ وهما يَصحانِ من الذِّميِّ والحَربيِّ.

قالَ الحافِظُ ابنُ حَجرٍ: قَولُه: «ما حَقُّ امرِئٍ مُسلمٍ» كذا في أكثَرِ الرِّواياتِ، وسقَطَ لَفظُ «مُسلمٍ» من رِوايةِ أَحمدَ عن إِسحاقَ بنِ عيسىٰ عن مالِكٍ، والوَصفُ بالمُسلمِ خرَجَ مَخرجَ الغالِبِ فلا مَفهومَ له ولا ذِكرَ للتَّهييجِ لتَقعَ المُبادرةُ لامتِثالِه؛ لمَا يُشعِرُ به من نَفيِ الإِسلامِ عن تارِكِ ذلك، ووَصيةُ الكافِرِ جائِزةٌ في الجُملةِ، وحَكَىٰ ابنُ المُنذرِ فيه الإِجماعَ، وقد بحَثَ فيه السُّبكيُّ من جِهةِ أنَّ الوَصيةَ شُرعَت زيادةً في العَملِ الصالِحِ، والكافِرُ لا عَملَ له بعدَ المَوتِ، وأَجابَ بأنَّهم نظَروا إلىٰ أنَّ الوَصيةَ كالإِعتاقِ وهو يَصحُّ من الذِّميِّ والحَربيِّ واللهُ سُبحَانَهُ وَتَعَالَى أعلَمُ[1].

وقالَ زَينُ الدِّينِ العِراقيُّ: ووَصيةُ الكافِرِ جائِزةٌ كما هو مَذهبُ الأئِمةِ الأربَعةِ وغيرِهم، وحَكاه ابنُ المُنذرِ عن إِجماعِ أهلِ العِلمِ الذين يُحفَظُ عنهم[2].

قالَ الحَنفيةُ: وأمَّا إِسلامُ المُوصي فليس بشَرطٍ لِصحةِ وَصيتِه، فتَصحُّ وَصيةُ الذِّميِّ بالمالِ للمُسلمِ والذِّميِّ في الجُملةِ؛ لأنَّ الكُفرَ لا يُنافي أَهليةَ

(1) «فتح الباري» (5/ 357).
(2) «طرح التثريب» (6/ 165).

التَّمليكِ، ألَا تَرىٰ أنَّه يَصحُّ بَيعُ الكافِرِ وهِبتُه؟ فكذا وَصيتُه، وكذا الحَربيُّ المُستأمَنُ إذا أَوصَىٰ للمُسلمِ أو الذِّميِّ يَصحُّ في الجُملةِ لمَا ذكَرنا غيرَ أنَّه إنْ كانَ دخَلَ وارِثُه معه في دارِ الإسلامِ وأَوصَىٰ بأكثَرَ من الثُّلثِ وقَفَ ما زادَ علىٰ الثُّلثِ علىٰ إجازةِ وارِثِه؛ لأنَّه بالدُّخولِ مُستأمَنًا التَزمَ أَحكامَ الإسلامِ أو ألزَمَه من غيرِ التِزامِه لإمكانِ إجراءِ الأَحكامِ عليه ما دامَ في دارِ الإسلامِ.

ومِن أَحكامِ الإسلامِ أنَّ الوَصيةَ بما زادَ علىٰ الثُّلثِ ممَّن له وارِثٌ تَقفُ علىٰ إجازةِ وارِثِه، وإنْ لم يَكنْ له وارِثٌ أَصلًا تَصحُّ من جَميعِ المالِ كما في المُسلمِ والذِّميِّ.

وكذلك إذا كانَ له وارِثٌ لكنَّه في دارِ الحَربِ؛ لأنَّ امتِناعَ الزِّيادةِ علىٰ الثُّلثِ لحَقِّ الوَرثةِ، وحَقُّهم غيرُ مَعصومٍ؛ لأنَّه لا عِصمةَ لأنفُسِهم وأَموالِهم، فألَّا يَكونَ لحِقهم الذي في مالِ مُورِّثِهم عِصمةٌ أَوْلىٰ.

**قالَ الكاسانِيُّ:** وذكَرَ في الأَصلِ: ولو أَوصَىٰ الحَربيُّ في دارِ الحَربِ بوَصيةٍ ثم أسلَمَ أهلُ الدارِ أو صاروا ذِمةً ثم اختَصَموا إليَّ في تلك الوَصيةِ، فإنْ كانَت قائِمةً بعَينِها أجَزتُها، وإنْ كانَت قد استُهلِكَت قبلَ الإسلامِ أبطَلتُها؛ لأنَّ الحَربيَّ من أهلِ التَّمليكِ، ألَا يُرىٰ أنَّه من أهلِ سائِرِ التَّمليكاتِ كالبَيعِ ونَحوِه؟ فكانَت وَصيتُه جائِزةً في نَفسِها، إلا أنَّه ليسَ لنا وِلايةُ إجراءِ أَحكامِ الإسلامِ وتَنفيذِها في دارِهم، فإذا أَسلَموا أو صاروا ذِمةً قَدِرنا علىٰ التَّنفيذِ فنُنفِّذُها ما دامَ المُوصَىٰ به قائمًا، فأمَّا إذا صارَ مُستهلَكًا أَبطَلنا الوَصيةَ وأَلحَقناها بالعَدمِ؛ لأنَّ أهلَ الحَربِ إذا أَسلَموا أو صاروا ذِمةً



لا يُؤاخَذونَ بما استَهلَك بعضُهم علىٰ بعضٍ وبما اغتصَبَ بعضُهم من بعضٍ، بل يَبطلُ ذلك كذا هذا[1].

وقالَ المَوصِليُّ: ووَصيةُ الذِّميِّ للبِيعةِ والكَنيسةِ تَجوزُ، اعلَمْ أنَّ وَصيةَ الذِّميِّ إمَّا أنْ تكونَ قُربةً عندَنا وعندَهم، أو عندَهم، أو عندَنا، أو لا تَكونَ قُربةً أَصلًا؛ فالأولُ مِثلُ الوَصيةِ لبَيتِ المَقدسِ في عِمارتِه ودَهنِ مَصابيحِه، والوَصيةُ للغُزاةِ الذين يُقاتِلونَ مَن خالَفَهم من أهلِ الحَربِ، فهذه صَحيحةٌ؛ لأنَّها قُربةٌ في الحَقيقةِ وفي مُعتقدِهم، ومِثالُ الثاني أنْ يُوصيَ بدارِه لبَيعةٍ أو كَنيسةٍ أو لبناءِ بَيعةٍ أو كَنيسةٍ، أو أَوصَىٰ أنْ تُذبحَ خَنازيرُه ويُطعَمَ المُشرِكونَ؛ فإنَّه يَجوزُ، وقالَ أَبو يُوسفَ ومُحمدٌ: لا يَجوزُ؛ لأنَّ ذلك مَعصيةٌ، وفي الجَوازِ تَقريرُها فلا تَجوزُ، ولأَبي حَنيفةَ أنَّ ذلك قُربةٌ في مُعتقدِهم وقد أُمِرنا أنْ نَترُكَهم وما يَدينونَ، قالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**اترُكوهم وما يَدينونَ**» أي: يَعتقِدونَ، فيَجوزُ ذلك بِناءً علىٰ اعتِقادِهم، وأمَّا قَولُه بأنَّه تَقريرُ المَعصيةِ فليس بشَيءٍ؛ لأنَّ ذلك لو مُنعَ لما جازَ قَبولُ الجِزيةِ؛ لأنَّه تَقريرٌ لكُفرِهم وبَقائِهم عليه؛ ومِثالُ الثالِثةِ الوَصيةُ لمَساجِدِنا بالعِمارةِ والحَجِّ وغيرِ ذلك، فهي باطِلةٌ نَظرًا إلىٰ اعتِقادِهم، ومِثالُ الرابِعةِ الوَصيةُ للنَّوائحِ والمُغنِّياتِ؛ فإنَّه لا يَجوزُ؛ لأنَّه مَعصيةٌ عندَنا وعندَهم وفي جَميعِ الأَديانِ فلا وَجهَ إلىٰ الجَوازِ، ولو كانَ لقَومٍ مَعلومينَ مُعيَّنينَ جازَ بطَريقِ التَّمليكِ لا بطَريقِ الوَصيةِ والاستِخلافِ، وكذلك الفَصلُ الثالِثُ: حَربيٌّ دخَلَ دارَنا بأَمانٍ فأَوصَىٰ بجَميعِ مالِه لمُسلمٍ أو ذِميٍّ جازَ؛ لأنَّ

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 335)، وسيَأتي تَفصيلُ مَذهبِ الحَنفيةِ فيما لو أَوصَىٰ بمُحرَّمٍ مثل بَيعةٍ أو كَنيسةٍ في الرُّكنِ الرابعِ المُوصَىٰ به.

عَدمَ الجَوازِ بما زادَ علىٰ الثُّلثِ إنَّما كانَ لحَقِّ الوَرثةِ، ألَا ترىٰ أنَّهم لو أَجازوا جازَ؟ وليسَ للوَرثةِ حَقٌّ مُحترَمٌ لكَونِهم في دارِ الحَربِ؛ إذْ هُم كالأَمواتِ في أَحكامِنا فصارَ كأنْ لا وارِثَ له فيَصحُّ[1].

**وقالَ المالِكيةُ:** تَصحُّ وَصيةُ الكافِرِ وتُنفَّذُ كما تُنفَّذُ صَدقتُه؛ لأنَّه حُرٌّ مالِكٌ مُميِّزٌ، ولأنَّ اختِلافَ الأَديانِ أو الدارِ لا يُؤثِّرُ في التَّمليكِ بالوَصيةِ إلا أنْ يُوصيَ بخَمرٍ أو خِنزيرٍ لمُسلمٍ لعَدمِ قَبولِ ذلك للمِلكِ، أمَّا إذا أَوصَىٰ بخَمرٍ أو خِنزيرٍ لكافِرٍ صَحَّت وَصيتُه؛ لأنَّه أَوصَىٰ بها لمَن يَصحُّ مِلكُه لها، وثَمرةُ الصِّحةِ الحُكمُ بإنفاذِها إذا تَرافَعوا إلينا[2].

**وقالَ الشافِعيةُ:** تَصحُّ وَصيةُ الكافِرِ ذِميًّا كانَ أو حَربيًّا بما تَصحُّ وَصيةُ المُسلمِ به وإنِ اعتَقَده مَعصيةً، كعِمارةِ مَساجدِنا مع اعتِقادِنا أنَّه لا قُربةَ فيه إذا ماتَ كافِرًا.

وإنْ أَوصَىٰ بما نَراه مَعصيةً وهو يَعتقِدُه طاعةً لم يَنفُذْ إذا رُفعَ إلينا، كعِمارةِ كَنيسةٍ أو بِنائِها أو كِتابةِ التَّوراةِ والإنجيلِ أو قِراءَتِهما وما أشبَهَهما، وكذا بخَمرٍ ولا خِنزيرٍ سَواءٌ أَوصَىٰ لمُسلمٍ أو ذِميٍّ[3].

(1) «الاختيار» (5/ 101، 102)، وسيَأتي تَفصيلُ مَذهبِ الحَنفيةِ فيما لو أَوصَىٰ بمُحرَّمٍ مثلَ بَيعةٍ أو كَنيسةٍ في الركنِ الرابعِ المُوصَىٰ به.

(2) «الذخيرة» (7/ 10)، و«بداية المجتهد» (2/ 250)، و«مواهب الجليل» (8/ 367، 368)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 485).

(3) «روضة الطالبين» (4/ 364)، و«النجم الوهاج» (6/ 216) مغني المحتاج» (4/ 65)، و«تحفة المحتاج» (8/ 114، 115).



وقالَ الحَنابِلةُ: تَصحُّ وَصيةُ الكافِرِ مُطلَقًا؛ لأنَّ هِبتَه صَحيحةٌ فالوَصيةُ أوْلى[1].

### 8- أنْ يَكونَ مالِكًا للمُوصَى به مِلكًا تامًّا:

اشتَرَط عامَّةُ الفُقهاءِ في الشَّيءِ المُوصَىٰ به أنْ يَكونَ مَملوكًا للمُوصي وَقتَ نَفاذِ الوَصيةِ.

قالَ الإمامُ أَبو جَعفرٍ الطَّحاويُّ: لم يَختلِفوا فيمَن أَوصَىٰ لرَجلٍ بشَيءٍ ثم ماتَ وهو في غيرِ مِلكِه أنَّ وَصيتَه بذلك غيرُ جائِزةٍ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وقد أجمَعوا علىٰ أنَّه لو أَوصَىٰ بشَيءٍ وماتَ وهو في غيرِ مِلكِه أنَّ الوَصيةَ باطِلةٌ[3].

وقالَ الدَّرديرُ: صَحَّ إيصاءُ حُرٍّ مالِكٍ للمُوصَىٰ به مِلكًا تامًّا، فمُستغرَقُ الذِّمةِ وغيرُ المالِكِ لا تَصحُّ وَصيتُهما[4].

وقالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ: ويُؤخَذُ من اعتِبارِ تَصوُّرِ المِلكِ اشتِراطُ كَونِ المُوصَىٰ به مَملوكًا للمُوصي، فتَمتنِعُ الوَصيةُ بمالِ الغيرِ[5].

---

(1) «الإنصاف» (7/ 184)، و«كشاف القناع» (4/ 406)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 441).

(2) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 33).

(3) «الاستذكار» (7/ 279).

(4) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 484)، و«حاشية الصاوي على الشرح الصغير» (10/ 496).

(5) «مغني المحتاج» (4/ 67).

## الرُّكنُ الثالِثُ: المُوصَى له:

المُوصَى له هو: مَن تبرَّعَ له المُوصي بجُزءٍ من مالِه بعدَ وَفاتِه.

وقد اشترَط الفُقهاءُ في المُوصَىٰ له عِدةَ شُروطٍ، بَيانُها فيما يَلي:

هو كلُّ مَن يُتصوَّرُ له المِلكُ من كَبيرٍ أو صَغيرٍ، واشترَط الفُقهاءُ في المُوصَىٰ له عِدةَ شُروطٍ، منها ما يَلي:

### الشَّرطُ الأولُ: أنْ يَكونَ المُوصَى له مَوجودًا يُتصوَّرُ له المِلكُ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في المُوصَىٰ له هل يُشترَطُ أنْ يَكونَ مَوجودًا حينَ الوَصيةِ أو لا يُشترَطُ، وهذا يَظهرُ في الوَصيةِ للحَملِ والوَصيةِ للمَيتِ.**

### أ- الوَصيةُ للحَملِ:

الوَصيةُ للحَملِ لا تَخلو من حالتَينِ: إمَّا أنْ يَكونَ الحَملُ مَوجودًا حينَ الوَصيةِ وإمَّا ألَّا يَكونَ مَوجودًا كمَن أَوصَىٰ لحَملٍ سيَحدثُ.



### الحالةُ الأُولى: أنْ يَكونَ الحَملُ مَوجودًا حينَ الوَصيةِ:

لا خِلافَ بينَ فُقهاءِ المَذاهبِ الأربَعةِ علىٰ جَوازِ الوَصيةِ للحَملِ المَوجودِ ولو نُطفةً أو عَلقةً، مِثلَ أنْ يَقولَ: «أَوصَيتُ بثُلثِ مالي لمَا في بَطنِ فُلانةَ»؛ لأنَّ الحَملَ لمَّا ملَكَ بالإرثِ -وهو أضيَقُ- ملَكَ بالوَصيةِ التي هي أوسَعُ، بدَليلِ أنَّ كلَّ مَن ورِثَ المالَ صَحَّت الوَصيةُ له، وقد تَصحُّ الوَصيةُ لمَن لا يَرثُ وهو العَبدُ، والحَملُ ممَّن يَرثُ فصَحَّت له الوَصيةُ.

ولأنَّ الوَصيةَ استِخلافٌ من وَجهٍ؛ لأنَّه يَجعَلُه خَليفةً في بعضِ مالِه بعدَ

مَوتِه، لا أنَّه يَملكُه في الحالِ، والاستِخلافُ يَصلُحُ له الجَنينُ إرثًا فكذا يَصلُحُ وَصيةً؛ لأنَّهما أُختانِ، ولأنَّ أكثَرَ ما في الحَملِ الغَررُ والجَهالةُ به، وذلك لا يُؤثِّرُ في الوَصيةِ.

قالَ ابنُ قُدامةَ: وأمَّا الوَصيةُ للحَملِ فصَحيحةٌ أيضًا، لا نَعلمُ فيه خِلافًا، وبذلك قالَ الثَّوريُّ والشافِعيُّ وإسحاقُ وأبو ثَورٍ وأَصحابُ الرأيِ، وذلك لأنَّ الوَصيةَ جَرَت مَجرىٰ المِيراثِ من حيثُ كَونُها انتِقالَ المالِ من الإنسانِ بعدَ مَوتِه إلىٰ المُوصَىٰ له بغيرِ عِوضٍ كانتِقالِه إلىٰ وارِثِه، وقد سَمَّىٰ اللهُ تَعالىٰ المِيراثَ وَصيةً بقَولِه سُبحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ [النِّسَاء: 11] وقالَ سُبحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖۚ وَصِيَّةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ﴾ [النِّسَاء: 12] والحَملُ يَرِثُ فتَصحُّ الوَصيةُ له، ولأنَّ الوَصيةَ أوسَعُ من المِيراثِ؛ فإنَّها تَصحُّ للمُخالِفِ في الدِّينِ وللعَبدِ، بخِلافِ المِيراثِ، فإذا وَرِثَ الحَملُ فالوَصيةُ له أَولىٰ، ولأنَّ الوَصيةَ تَتعلَّقُ بخَطرٍ وغَررٍ فتَصحُّ للحَملِ كالعِتقِ[1].

وقد اشتَرطَ الفُقهاءُ لِصحةِ الوَصيةِ للحَملِ المَوجودِ أنْ يَنفصِلَ الحَملُ حَيًّا؛ فإنِ انفصَلَ الحَملُ مَيتًا بطَلَت الوَصيةُ؛ لأنَّه لا يَرثُ، ولأنَّه يَحتمِلُ ألَّا يَكونَ حَيًّا حينَ الوَصيةِ فلا تَثبتُ له الوَصيةُ والمِيراثُ بالشَّكِّ.

---

(1) «المغني» (6/ 90، 91).

ولو وضعته حيًّا فمات صحَّت الوَصيةُ وكانت لوارِثِ الحَملِ كالمِيراثِ.

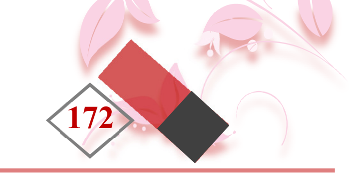
وسَواءٌ ماتَ لعارِضٍ من ضَربِ البَطنِ أو ضَربِ دَواءٍ أو غيرِه لمَا بَيَّنَّا من أنَّه لا يَرثُ، وإنْ وضَعَته حَيًّا صحَّت الوَصيةُ له إذا حَكَمنا بوُجودِه حالَ الوَصيةِ[1].

## الحالةُ الثانيةُ: ألَّا يَكونَ الحَملُ مَوجودًا كمَن أَوصَى لحَملٍ سيَحدثُ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في الرَّجلِ إذا أَوصَى لمَن سيُولَدُ لفُلانٍ أو لمَا تَحمِلُ هذه المَرأةُ، هل يَصحُّ أو يُشتَرطُ أنْ يَكونَ مَوجودًا وَقتَ الوَصيةِ؟**

**فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ في مُقابِلِ الأصَحِّ والحَنابِلةُ في قَولٍ** إلى أنَّه لا يُشترَطُ أنْ يَكونَ الحَملُ مَوجودًا وَقتَ الوَصيةِ، فتَصحُّ الوَصيةُ للحَملِ وإنْ كانَ مَعدومًا ولم يَحدُثْ وَقتَ الوَصيةِ، فإذا حمَلَت بعدَ الوَصيةِ صَحَّت الوَصيةُ؛ لأنَّ المُوصي لم يَعتبِرْ وُجودَه.

(1) «الهداية» (4/ 235)، و«العناية» (16/ 84)، و«الاختيار» (5/ 80)، و«تبيين الحقائق» (6/ 186)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 418)، و«الذخيرة» (7/ 13)، و«مواهب الجليل» (8/ 368)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 485)، و«التاج والإكليل» (5/ 436)، و«الحاوي الكبير» (8/ 215، 217)، و«البيان» (8/ 164)، و«روضة الطالبين» (4/ 365)، و«أسنى المطالب» (3/ 31)، و«مغني المحتاج» (4/ 67)، و«النجم الوهاج» (6/ 221)، و«المغني» (6/ 90، 91)، و«شرح الزركشي» (2/ 235)، و«كشاف القناع» (4/ 432)، و«الإنصاف» (7/ 226، 229).





**وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في الأصَحِّ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه يُشترَطُ لِصحةِ الوَصيةِ للحَملِ أنْ يَكونَ مَوجودًا وَقتَ الوَصيةِ، فلا تَصحُّ الوَصيةُ لمَن سيُولَدُ أو لمَن ستَحمِلُه هذه المَرأةُ؛ لأنَّ الوَصيةَ تَمليكٌ فلا تَصحُّ للمَعدومِ، ولأنَّ الوَصيةَ أُجريَت مُجرَىٰ المِيراثِ، ولو ماتَ إنسانٌ لم يَرِثْه من الحَملِ إلا مَن كانَ مَوجودًا، كذلك الوَصيةُ[1].

## ب- الوَصيةُ للمَيتِ:

**اتَّفقَ الفُقهاءُ** علىٰ أنَّ المُوصيَ إذا لم يَعلَمْ بمَوتِ المُوصَىٰ له ثم أَوصَىٰ له ثم تَبيَّنَ أنَّه كانَ مَيتًا قبلَ الوَصيةِ فالوَصيةُ باطِلةٌ؛ إذِ المَيتُ لا يَصحُّ تَمليكُه[2].

**إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا فيما لو علِمَ المُوصي مَوتَ المُوصَىٰ له ثم أَوصَىٰ له، هل تَصحُّ الوَصيةُ وتُصرفُ في دَينِه إنْ كانَ أو تُصرفُ في وُجوهِ الخَيرِ عنه أو تَكونُ لوَرثتِه، أو لا تَصحُّ وتَبطلُ وَصيتُه؟**

---

(1) «الهداية» (4/ 235)، و«العناية» (16/ 84)، و«تبيين الحقائق» (6/ 186)، و«البحر الرائق» (4/ 460)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 418)، و«الذخيرة» (7/ 13)، و«مواهب الجليل» (8/ 368)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 485)، و«التاج والإكليل» (5/ 436)، و«الحاوي الكبير» (8/ 215، 217)، و«البيان» (8/ 165)، و«روضة الطالبين» (4/ 365)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 31)، و«مغني المحتاج» (4/ 67، 68)، و«النجم الوهاج» (6/ 221)، و«المغني» (6/ 91)، و«شرح الزركشي» (2/ 235)، و«الإنصاف» (7/ 231)، و«كشاف القناع» (4/ 433)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 463).

(2) «القوانين الفقهية» ص(266).

**فذهَبَ المالِكيةُ** إلىٰ أنَّ المُوصيَ إذا علِمَ بمَوتِ المُوصَىٰ له فأَوصَىٰ له فالوَصيةُ صَحيحةٌ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعۡدَ مَا سَمِعَهُۥ﴾ فعَمَّ، ولأنَّه آدَميٌّ صَحَّت الوَصيةُ له كالحَيِّ، ولأنَّها أحدُ أَحوالِ الآدَميِّ فجازَت الوَصيةُ فيها كحالِ الحَياةِ، ولأنَّ الغَرضَ بالوَصيةِ نَفعُ المُوصَىٰ له علىٰ وَجهٍ يَصحُّ من العُقلاءِ قَصدُه، وذلك يَختلِفُ باختِلافِ حالِ من يُوصَىٰ له، تارةً يَكونُ بالتَّمليكِ للحَيِّ، وتارةً يَكونُ بغيرِه كالوَصيةِ للمَسجدِ والقَنطرةِ والجُسورِ وما أشبَهَ ذلك، فإذا أَوصَىٰ لمَسجدٍ فقد عُلمَ أنَّه لم يُرِدْ تَمليكَه وإنَّما أرادَ صَرفَ الوَصيةِ في مَصالِحِه، وكذلك الجُسورُ والقَنطرةُ، وكذلك إذا أَوصَىٰ لمَيتٍ وهو يَعلمُ أنَّه مَيتٌ، إنَّما أرادَ صَرفَ الوَصيةِ في وُجوهِ نَفعِه ومَصالحِه.

والغَرضُ من الوَصيةِ للمَيتِ أنْ يَكونَ مالُه الذي يَتركُه يُتصدَّقُ به عنه ويُقضَىٰ منه دُيونَه إنْ كانَ عليه دَينٌ، ويَرِثُه وَرثتُه إنْ لم يَكنْ عليه دَينٌ أو يَرثونَ الباقيَ، وسَواءٌ علِمَ المُوصي أنَّ علىٰ المُوصَىٰ له دَينًا أو له وارِثٌ أو لا.

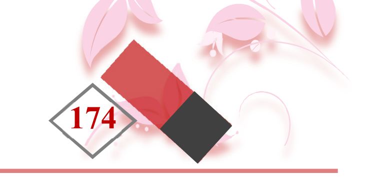
وحيث لم يَكنْ عليه دَينٌ ولا وارِثَ له فقَولانِ في المَذهبِ:

**أحدُهما**: أنَّها تَكونُ لبَيتِ المالِ؛ لأنَّه وارِثٌ شَرعيٌّ فيُدفعُ له حيثُ لم يَكنْ له وارِثٌ ولا عليه دَينٌ.

**والثاني**: تَبطلُ الوَصيةُ ولا تُعطَىٰ لبَيتِ المالِ بِناءً علىٰ أنَّ بَيتَ المالِ حائِزٌ وليسَ بوارِثٍ[1].

(1) «المدونة الكبرىٰ» (15/ 73)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 180، 181)، رقم (1935)، و«المعونة» (2/ 519)، و«بداية المجتهد» (2/ 251)، و«شرح ⁼





وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ المُوصيَ إذا أَوصَىٰ لإِنسانٍ وهو يَعلمُ أنَّه مَيتٌ؛ فإنَّ الوَصيةَ لا تَصحُّ، وتَكونُ باطِلةً؛ لأنَّه لا خِلافَ أنَّه لو وهَبَ لزَيدٍ وهو مَيتٌ فالهِبةُ باطِلةٌ علِمَ بمَوتِه أو لم يَعلَمْ، ووَرثَتُه لا يَقومونَ في قَبولِها مَقامَه، كذلك الوَصيةُ أَوْلىٰ؛ لأنَّها إنَّما أوجَبَها للمَيتِ، فإذا لم تَصحَّ للمَيتِ لم يَستحقُّوها عنه.

ولأنَّه عَقدٌ يَفتقِرُ إلىٰ القَبولِ فلم يَصحَّ للمَيتِ كالهِبةِ[1].

### ج- إذا أَوصَى لاثنَينِ أحدُهما حَيٌّ والآخَرُ مَيتٌ:

**اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو أَوصَىٰ المُوصي لاثنَينِ أحدُهما حَيٌّ والآخَرُ مَيتٌ، هل يَأخذُ الحَيُّ جَميعَ الوَصيةِ أو يَأخذُ نِصفَها؟**

فهذا لا يَخلو من حالتَينِ:

**الحالةُ الأُولىٰ: أنْ يُوصيَ لاثنَينِ أحدُهما حَيٌّ والآخَرُ مَيتٌ:**

فذهَبَ الحَنفيةُ في ظاهِرِ الرِّوايةِ إلىٰ أنَّ مَن أَوصَىٰ لزَيدٍ وعَمرٍو بثُلثِ مالِه فإذا عَمرٌو مَيتٌ قبلَ الوَصيةِ فالثُّلثُ كلُّه لزَيدٍ، سَواءٌ علِمَ بمَوتِ المَيتِ



---

=
مختصر خليل» (8/ 170)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 490)، و«مواهب الجليل» (8/ 371)، و«تحبير المختصر» (5/ 531)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (10/ 498).

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 19)، و«الهداية» (4/ 238)، و«العناية» (16/ 112)، و«الحاوي الكبير» (8/ 193، 194)، و«البيان» (8/ 163، 164)، و«روضة الطالبين» (4/ 365)، و«مغني المحتاج» (4/ 67)، و«النجم الوهاج» (6/ 220)، و«المغني» (6/ 67)، و«كشاف القناع» (4/ 442)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 472).

أو جهلَه؛ لأنَّ المَيتَ ليسَ بأهلٍ للوَصيةِ فلا يُزاحِمُ الحَيَّ الذي هو من أهلِها، فصارَ كما إذا أَوصَىٰ لزَيدٍ وجِدارٍ.

**وعن أَبي يُوسفَ أنَّه قالَ:** إذا كانَ يَعلمُ بمَوتِه فهو كذلك، وإنْ كانَ لا يَعلمُ بمَوتِه فللحَيِّ نِصفُ الثُّلثِ؛ لأنَّه لم يَرضَ للحَيِّ إلا بنِصفِ الثُّلثِ، ونِصفُه لوَرثةِ المَيتِ.

ولو كانا حَيَّينِ وَقتَ الوَصيةِ ثم ماتَ أحدُهما قبلَ مَوتِ المُوصي بطَلَت في حِصتِه وانتقَلَ ذلك إلىٰ وَرثةِ المُوصي، وللحَيِّ نِصفُ الثُّلثِ، وإنْ ماتَ أحدُهما بعدَ مَوتِ المُوصي كانَ نَصيبُه مَوروثًا عنه[1].

**وقالَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ:** إنْ وَصَّىٰ لحَيٍّ ومَيتٍ يَعلمُ المُوصي بمَوتِه أو لم يَعلَمْ بمَوتِه فللحَيِّ النِّصفُ ولو لم يَقُلِ المُوصي بأنَّ المُوصَىٰ به بينَهما؛ لأنَّه أَضافَ الوَصيةَ إليهما، فإذا لم يَكنْ أحدُهما مَحلًّا للتَّمليكِ بطَلَ في نَصيبِه وبَقيَ نَصيبُ الحَيِّ، وهو النِّصفُ.

**وعن أَبي الخَطابِ:** إذا علِمَه مَيتًا فالجَميعُ للحَيِّ، وإنْ لم يَعلَمْه مَيتًا فللحَيِّ النِّصفُ، **قالَ ابنُ قُدامةَ:** وقد نُقلَ عن أَحمدَ ما يَدلُّ علىٰ هذا القَولِ، قالَ في رِوايةِ ابنِ القاسِمِ: إذا أَوصَىٰ لفُلانٍ وفُلانٍ بمِئةٍ فبانَ أحدُهما مَيتًا فللحَيِّ خَمسونَ، فقيلَ له: أليسَ إذا قالَ: «ثُلثِي لفُلانٍ وللحائطِ»، أنَّ الثُّلثَ كلَّه لفُلانٍ؟ فقالَ: وأيُّ شَيءٍ يُشبهُ هذا الحائطَ له مِلكٌ؟ فعلىٰ هذا إذا شَرَّكَ

(1) «الهداية» (4/ 228)، و«العناية» (16/ 112، 113)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 427)، و«اللباب» (2/ 608)، و«البحر الرائق» (8/ 476).



بينَ من تَصحُّ الوَصيةُ له ومَن لا تَصحُّ، مِثلَ أنْ يُوصيَ لفُلانٍ وللمَلكِ وللحائطِ أو لفُلانٍ المَيتِ فالمُوصَىٰ به كلُّه لمَن تَصحُّ الوَصيةُ له إذا كانَ عارفًا بالحالِ؛ لأنَّه إذا شرَّكَ بينَهما في هذه الحالِ عُلمَ أنَّه قَصدَ بالوَصيةِ كلِّها مَن تَصحُّ الوَصيةُ له.

وإنْ لم يُعلَمِ الحالُ فلمَن تَصحُّ الوَصيةُ له نِصفُها؛ لأنَّه قصَدَ إيصالَ نِصفِها إليه وإلىٰ الآخَرِ النِّصفَ الآخَرَ ظَنًّا منه أنَّ الوَصيةَ له صَحيحةٌ، فإذا بطَلَت الوَصيةُ في حَقِّ أحدِهما صَحَّت في حَقِّ الآخَرِ بِقسطِه كتَفريقِ الصَّفقةِ.

**ووَجهُ القَولِ الأولِ**: أنَّه جعَلَ الوَصيةَ لاثنَينِ فلم يَستحِقَّ أحدُهما جَميعَها كما لو كانا ممَّن تَصحُّ الوَصيةُ لهما فماتَ أحدُهما، أو كما لو لم يَعلمِ الحالَ[1].

**وقالَ العِمرانِيُّ الشافِعيُّ**: وإنْ وَصَّىٰ بثُلثِه لحَيٍّ ومَيتٍ فللحَيِّ نِصفُ الثُّلثِ وتَبطلُ الوَصيةُ للمَيتِ.

وقالَ أَبو حَنيفةَ: الثُّلثُ كلُّه للحَيِّ.

وحَكاه المَسعوديُّ قَولًا آخَرَ لنا، وليسَ بمَشهورٍ[2].

---

(1) «المغني» (6/ 67، 68)، و«الشرح الكبير» (6/ 497)، و«كشاف القناع» (4/ 443)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 472)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 485).

(2) «البيان في مذهب الشافعي» (8/ 235).

**وقالَ الإمامُ البَغويُّ الشافِعيُّ:** ولو أَوصَىٰ بثُلثِه لحَيٍّ ومَيتٍ كانَ نِصفُه للحَيِّ، سَواءٌ كانَ عالِمًا بمَوتِ المَيتِ يَومَ الوَصيةِ أو كانَ يَظنُّه حَيًّا فبانَ مَيتًا.

وقيلَ: كلُّه للحَيِّ[1].

**وأمَّا المالِكيةُ فلم أقِفْ لهم على قَولٍ** إلا أنَّ مُقتَضىٰ مَذهبِ المالِكيةِ أنَّه إذا أَوصَىٰ لاثنَينِ أحدُهما حَيٌّ والآخَرُ مَيتٌ وكانَ يَعلمُ بمَوتِه فالثُّلثُ بينَهما نِصفانِ، نِصفُه للحَيِّ والنِّصفُ الآخَرُ للمَيتِ يُصرفُ في دَينِه أو إلىٰ وَرثتِه.

**قالَ أَبو بَكرِ بنُ المُنذرِ:** واختلَفوا في الرَّجلِ يَقولُ: لفُلانٍ ولفُلانٍ مِئةُ دِرهمٍ، وأحدُهما مَيتٌ فكانَ الثَّوريُّ والنُّعمانُ ويَعقوبُ ومُحمدٌ يَقولونَ: هي للحَيِّ منهما.

وقالَ أحمدُ وإسحاقُ: ما للحَيِّ إلا خَمسونَ دِرهمًا، ولا وَصيةَ للمَيتِ[2].

**والحالةُ الثانيةُ: أنْ يَقولَ: «ثُلثُ مالي بينَ زَيدٍ وعَمرٍو» وزَيدٌ مَيتٌ:**

**نَصَّ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ** علىٰ أنَّ المُوصيَ إذا قالَ: «ثُلثُ مالي بينَ زَيدٍ وعَمرٍو»، وزَيدٌ مَيتٌ كانَ لعَمرٍو نِصفُ الثُّلثِ؛ لأنَّ كَلمةَ «بينَ» كَلمةُ تَقسيمٍ واشتِراكٍ، فقد أَوصَىٰ لكلِّ واحِدٍ منهما بنِصفِ الثُّلثِ بخِلافِ ما تقدَّمَ، ألَا تَرىٰ أنَّ مَن قالَ: «ثُلثُ مالي لفُلانٍ»، وسكَتَ كانَ له كلُّ الثُّلثِ، ولو قالَ: «ثُلثُ مالي بينَ فُلانٍ»، وسكَتَ لم يَستحِقَّ الثُّلثَ؟[3]

(1) «التهذيب في فقه الإمام الشافعي» (5/ 78).
(2) «الإشراف علىٰ مذاهب العُلماء» (4/ 435).
(3) «الهداية» (4/ 228، 229)، و«العناية» (16/ 112، 113)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 428)، و«اللباب» (2/ 609)، و«البحر الرائق» (8/ 476)، و«الهندية» (6/ 105).

**قالَ الكَرابيسيُّ في «الفُروق»:** إذا قـالَ: «ثُـلثُ مـالي لفُـلانٍ وفُـلانٍ»، وأحدُهما مَيتٌ فالثُّلثُ كلُّه للحَيِّ، ولو قالَ: «ثُلثُ مالي بينَ فُلانٍ وفُلانٍ»، وأحدُهما مَيتٌ فللحَيِّ نِصفُ الثُّلثِ، والفَرقُ أنَّ لَفظَ «بينَ» لَفظُ اشتِراكٍ، بدَليلِ أنَّه لا يَصحُّ إدخالُه على الواحِدِ، فإذا قـالَ: «بينَ فُلانٍ وفُلانٍ»، فقد أشرَكَ بينَهما في اللَّفظِ، فلا يَجبُ لكلِّ واحِدٍ منهما إلا نِصفُه، فلا يَستحقُّ أكثَرَ من النِّصفِ، وفي مَسألتِنا قَولُه: «لفُلانٍ»، فليس بلَفظِ اشتِراكٍ، بدَليلِ أنَّه يَصحُّ لواحِدٍ، وهو أنْ يَقولَ: «ثُلثُ مالي لفُلانٍ»، وسكَتَ عليه؛ فإنَّه يَستحِقُّ الجَميعَ فثبَتَ أنَّه ليسَ بلَفظِ اشتِراكٍ، فقد أوجَبَ الجَميعَ للأولِ، والواجِبُ للثاني مُزاحمةً بينَه وبينَ الأولِ، ولا يَصحُّ وُجودُ المُزاحمةِ من المَيتِ فلم يُوجَدْ نُقصانٌ في الجاريةِ للأولِ فاستحَقَّ الجَميعَ.

إذا أَوصَىٰ بثُلثِ مالِه لفُلانٍ وله مالٌ فهلَكَ ذلك المالُ أو لم يَكنْ له مالٌ ثم اكتسَبَ مالًا فله ثُلثُ مالِه بعدَ مَوتِه[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** ولو قالَ: «أَوصَيت لكلِّ واحِدٍ من فُلانٍ وفُلانٍ بنِصفِ الثُّلثِ أو بنِصفِ المِئةِ أو بخَمسينَ»، لم يَستحِقَّ أحدُهما أكثَرَ من نِصفِ الوَصيةِ سَواءٌ كانَ شَريكُه حَيًّا أو مَيتًا؛ لأنَّه عيَّنَ وَصيتَه في النِّصفِ، فلم يَكنْ له حَقٌّ فيما سِواه[2].

---

(1) «الفروق» للكرابيسي (2/ 294).

(2) «المغني» (6/ 86)، و«الشرح الكبير» (6/ 497)، و«كشاف القناع» (4/ 443)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 472)، و«مطالب أولي النهى» (4/ 485).

د- إذا أوصى لاثنين حيين فمات أحدهما:

**قالَ ابنُ قُدامةَ**: إنْ وَصَّىٰ لاثنينِ حَيَّينِ فماتَ أحدُهما فللآخَرِ نِصفُ الوَصيةِ **لا نَعلمُ في هذا خِلافًا**، وكذلك لو بطَلَت الوَصيةُ في حَقِّ أحدِهما لِرَدِّه لها أو لِخُروجِه عن أنْ يَكونَ من أهلِها(1).

**وقالَ الحَنفيةُ**: لو كانا حَيَّينِ وَقتَ الوَصيةِ ثم ماتَ أحدُهما قبلَ مَوتِ المُوصي بطَلَت في حِصتِه وانتَقَل ذلك إلىٰ وَرثةِ المُوصي، وللحَيِّ نِصفُ الثُّلثِ، وإنْ ماتَ أحدُهما بعدَ مَوتِ المُوصي كانَ نَصيبُه مَوروثًا عنه(2).

## الشَّرطُ الثاني: أنْ يَكونَ المُوصَى له ممَّن يَصحُّ أنْ يَملك:

اشتَرطَ الفُقهاءُ في المُوصَىٰ له أنْ يَكونَ أهلًا للتَّمليكِ، فلا تَصحُّ الوَصيةُ لمَن لا يَملكُ، ومن فُروعِ هذا الشَّرطِ ما يَلي:

### أ- الوَصيةُ لدابةٍ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ الوَصيةِ للدَّابةِ هل تَصحُّ أو لا؟ وهل يُشترَطُ أنْ يكونَ في الدابةِ نَفعٌ للآدَميِّ أو لا؟ وهل يُشترَطُ قَبولُ صاحِبِ الدابةِ أو لا؟**

**فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ -في الجُملةِ عندَهم-** إلىٰ صِحةِ الوَصيةِ للدابةِ بأنْ تُصرفَ الوَصيةُ في عَلفِها، فإنْ أَوصَىٰ لذاتِ الدابةِ فلا تَصحُّ اتِّفاقًا؛ لأنَّ الدابةَ لا تَملكُ حالًا ولا مآلًا، فاستَحالَ تَمليكُها.

---

(1) «المغني» (6/ 68).

(2) «الهداية» (4/ 228)، و«العناية» (16/ 112، 113)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 427)، و«اللباب» (2/ 608)، و«البحر الرائق» (8/ 476).





**قالَ الحَنفيةُ:** لو أَوصَىٰ لفَرسِ فُلانٍ يُنفَقُ عليه كلَّ شَهرٍ عَشرةٌ فالوَصيةُ لصاحِبِ الفَرسِ، فلو نفَقَ أو باعَه بطَلَت الوَصيةُ[1].

**وقالَ الشافِعيةُ:** الوَصيةُ لدابةِ غيرِه باطِلةٌ، سَواءٌ أقصَدَ تَمليكَها أم أطلَقَ؛ لأنَّ مُطلَقَ اللَّفظِ للتَّمليكِ وهي لا تَملكُ حالًا ولا مآلًا.

**قالَ الزَّركَشيُّ:** وقياسُ ما مَرَّ من صِحةِ الوَقفِ علىٰ الخَيلِ المُسبَلةِ صِحةُ الوَصيةِ لها بل أوْلىٰ، أي: عندَ الإِطلاقِ.

فإنْ فسَّرَ الوَصيةَ لها بالصَّرفِ إلىٰ عَلفِها فوَصيةٌ صَحيحةٌ، وتَكونُ لمالِكِها؛ لأنَّ عَلفَها عليه، فهو المَقصودُ بها كالوَصيةِ لعِمارةِ دارِه؛ فإنَّها له؛ لأنَّ عِمارتَها عليه، فهو المَقصودُ بها، ويُشترَطُ قَبولُ مالِكِ الدابةِ لها، وكذا مالِكُ الدارِ كسائرِ الوَصايا، ثم يَتعيَّنُ صَرفُه في الأُولَىٰ لعَلَفِها وفي الثانيةِ للعِمارةِ فيما يَظهرُ، رِعايةً لغَرضِ الوَصيِّ، فيَتولَّىٰ الإنفاقَ عليها الوَصيُّ أو نائِبُه من مالِكٍ أو غيرِه ثم القاضي أو نائِبُه كذلك.

ولو ماتَ المُوصي قبلَ التَّفسيرِ رجعَ إلىٰ وارِثِه، فإنْ قالَ: «أرادَ العَلفَ»، صَحَّت وإلا حلَفَ وبطَلَت، فإنْ قالَ: «لا أدْري ما أَرادَ»، بطَلَت فتَصحُّ في صُورةٍ وتَبطلُ في صُورتَينِ.

ولو تَنازعَ الوارِثُ ومالِكُ الدابةِ فقالَ المالِكُ: «أَرادَ تَمليكي»، وقال الوارِثُ: «تَمليكَها» صُدِّق الوارِثُ بيَمينِه؛ لأنَّه غارِمٌ.

ولو باعَها مالِكُها انتقلَت الوَصيةُ للمُشتَري كما في العَبدِ، وهذا قَولُ النَّوويِّ.

---

(1) «الفتاوىٰ الهندية» (6/ 91).

وقالَ الرافِعيُّ: هي للبائِعِ. قالَ السُّبكيُّ: وهو الحَقُّ إنِ انتقَلَت بعدَ المَوتِ، وإلا فالحَقُّ أنَّه للمُشتَري.

وعليه لو قبِلَ البائِعُ ثم باعَ الدابةَ فظاهِرٌ أنَّه يَلزَمُ صَرفُ ذلك لعَلفِها وإنْ صارَت مِلكَ غيرِه.

ويُشتَرطُ في الدابةِ أنْ يَكونَ لها مالِكٌ، فالوَصيةُ لعَلفِ الطُّيورِ غيرِ المَملوكةِ باطِلةٌ كالوَقفِ[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ:** لا تَصحُّ الوَصيةُ لبَهيمةٍ إنْ قصَدَ المُوصي تَمليكَها؛ لاستِحالةِ تَمليكِها.

وإنْ أَوصَىٰ لفَرسٍ حَبيسٍ يُنفقُ عليه صَحَّ؛ لأنَّ ذلك قُربةٌ يَصحُّ بَذلُ المالِ فيها، فصَحَّت الوَصيةُ له كالوَصيةِ للفُقَراءِ، وإذا أرادَ المُوصي تَمليكَ الفَرسِ لم تَصحَّ الوَصيةُ لاستِحالةِ تَمليكِه، ولا يُشترَطُ قَبولُ صاحِبِ الفَرسِ.

ويُصرفُ المُوصَىٰ به في عَلفِ الفَرسِ الحَبيسِ؛ لأنَّ الوَصيةَ له أمرٌ بصَرفِ المالِ في مَصلحتِه.

فإنْ ماتَ الفَرسُ المُوصَىٰ له قبلَ صَرفِ المُوصَىٰ به إليه أو بعضِه أو شرَدَ أو سُرقَ أو غُصبَ ولم يُمكِنْ عَودُه رُدَّ المُوصَىٰ به أو باقيه إلىٰ الوَرثةِ لبُطلانِ مَحلِّ الوَصيةِ؛ لأنَّه عيَّنَ للوَصيةِ جِهةً فإذا فاتَت عادَت إلىٰ الوَرثةِ كما لو وَصَّىٰ أنْ يُشترَىٰ عَبدُ زيدٍ فيُعتَقَ فماتَ العَبدُ أو لم يَبِعْه سيِّدُه أو تعذَّرَ شِراؤُه.

(1) «أسنىٰ المطالب» (3/ 32)، و«الإقناع» (2/ 396)، و«مغني المحتاج» (4/ 70)، و«تحفة الحبيب علىٰ شرح الخطيب» (4/ 62)، و«تحفة المحتاج» (8/ 129، 130).



وقيلَ: لا يُردُّ إلى الوَرثةِ بل يُصرفُ إلى فَرسٍ آخَرَ حَبيسٍ، وهو احتِمالٌ لأَبي الخَطابِ[1].

أمَّا المالِكيةُ فاشترَطوا لِصحةِ الوَصيةِ للدابةِ أنْ يَكونَ فيها نَفعٌ للآدَميِّ، قالَ عُلَيشٌ في «مِنَح الجَليل»: ولا تَصحُّ الوَصيةُ لبَهيمةٍ لا مَنفعةَ فيها لآدَميٍّ[2].

### ب- الوَصيةُ للمَلَكِ والجِنيِّ:

نَصَّ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ على عَدمِ صِحةِ الوَصيةِ للمَلَكِ أو للجِنيِّ.

قالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قالَ القاضي أَبو الطَّيبِ: ويُؤخذُ منه أيضًا أنَّ الوَصيةَ لا تَصحُّ لجِنيٍّ، وبه صرَّحَ ابنُ قُدامةَ الحَنبَليُّ؛ لأنَّه لا يَملِكُ بالتَّمليكِ[3].

قالَ الحَنابِلةُ: لا تَصحُّ الوَصيةُ لمَن لا يَملكُ كالمَلَكِ -بفَتحِ اللَّامِ، واحِدُ المَلائِكةِ- والجِنيُّ؛ لأنَّه تَمليكٌ، وهُما لا يَملكانِ فلم يَصحَّ لهما كالهِبةِ[4].

---

(1) «الشرح الكبير» (6/ 480، 481)، و«المبدع» (6/ 38)، و«الإنصاف» (7/ 235، 236)، و«كشاف القناع» (4/ 443)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 473)، و«مطالب أولي النهى» (4/ 484).

(2) «منح الجليل» (9/ 505).

(3) «مغني المحتاج» (4/ 67).

(4) «الكافي» (2/ 479)، و«كشاف القناع» (4/ 442)، و«مطالب أولي النهى» (4/ 484).

**الشَّرطُ الثالِثُ: أنْ يَكونَ المُوصَى له مَعلومًا غيرَ مَجهولٍ وغيرَ مُبهَمٍ:**

**اتَّفقَ الفُقهاءُ** علىٰ أنَّ المُوصيَ إذا أَوصَىٰ لإنسانٍ مُعيَّنٍ غيرِ مُبهَمٍ وغيرِ مَجهولٍ ممَّن يَصحُّ له التَّمليكُ فالوَصيةُ صَحيحةٌ.

وقد فرَّعَ الفُقهاءُ علىٰ هذا الشَّرطِ بعضَ المَسائلِ، منها:

**أ- الوَصيةُ لمُبهمٍ أو مَجهولٍ:**

**اختَلفَ الفُقهاءُ في المُوصَىٰ له هل يُشترَطُ كَونُه مَعلومًا مُعيَّنًا كزَيدٍ أو لا يُشترَطُ وتَصحُّ الوَصيةُ لمَجهولٍ كأحدِ هذَينِ الرَّجلَينِ ولم يُعيِّنْ واحدًا منهما؟**

أمَّا لو أَوصَىٰ بثُلثِ مالِه لرَجلٍ من الناسِ فلا تَصحُّ الوَصيةُ بلا خِلافٍ؛ لأنَّ هذه جَهالةٌ لا يُمكنُ إزالتُها، والجَهالةُ التي لا يُمكنُ استِدراكُها تَمنعُ من تَسليمِ المُوصَىٰ به إلىٰ المُوصَىٰ له فلا تَعني الوَصيةَ.

وإنَّما الخِلافُ في الجَهالةِ التي يُمكنُ إزالتُها كأَوصَيت لأَحدِ هذَينِ الرَّجلَينِ؛ فإنَّ العُلماءَ اختلَفوا فيها.

**فذهَبَ الإمامُ أَبو حَنيفةَ والشافِعيةُ والحَنابلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه يُشترَطُ في المُوصَىٰ له المُعيَّنِ أنْ يَكونَ مَعلومًا، فلو قالَ: «أَوصَيت لأَحدِ هذَينِ الرَّجلَينِ» لم يَصحَّ.

**لأَبي حَنيفةَ** أنَّ الوَصيةَ تَمليكٌ عندَ المَوتِ فتَستَدعي كَونَ المُوصَىٰ له مَعلومًا عندَ المَوتِ، والمُوصَىٰ له عندَ المَوتِ مَجهولٌ فلم تَصحَّ الوَصيةُ من الأَصلِ، كما لو أَوصَىٰ لواحِدٍ من الناسِ، فلا يُمكنُ القَولُ بالشُّيوعِ، ولا يُقامُ الوارِثُ مَقامَ المُوصي في البَيانِ؛ لأنَّ ذلك حُكمُ الإيجابِ الصَّحيحِ ولم يَصحَّ،





إلا أنَّ المُوصي لو بيَّنَ الوَصيةَ في أَحدِهما حالَ حَياتِه صَحَّت؛ لأنَّ البَيانَ إِنشاءُ الوَصيةِ لأَحدِهما فكانَ وَصيةً مُستأنَفةً لأَحدِهما عَينًا، وإنَّها صَحيحةٌ[1].

**قالَ الحَنابِلةُ:** لا تَصحُّ الوَصيةُ لمَجهولٍ له، كأنْ يُوصيَ بثُلثِه لأحدِ هذَينِ الرَّجلَينِ أو المَسجدَينِ أو قال: «أَوصَيت بكذا لجاري فُلانٍ أو قَرابَتي فُلانٍ» باسمٍ مُشترَكٍ؛ لأنَّ تَعيينَ المُوصَىٰ له شَرطٌ، فإذا قالَ: «لأحدِ هذَينِ»، فقد أبهَمَ المُوصَىٰ له، وكذا الجارُ والقَريبُ، لوُقوعِه علىٰ كلٍّ من المُسمَّيَينِ، ما لم تَكُنْ قَرينةٌ تَدلُّ علىٰ أنَّه أَرادَ مُعيَّنًا من الجارِ والقَريبِ، فيُعطَىٰ مَن دَلَّت القَرينةُ علىٰ إرادتِه، فإنْ قالَ: «أَعطوا ثُلثِي أَحدَهما»، صَحَّ، كما لو قالَ: «أَعتِقوا أحدَ عَبدَيَّ»، وللوَرثةِ الخِيرةُ فيمَن يُعطونَه الثُّلثَ من الاثنَينِ.

والفَرقُ بينَ هذه والتي قبلَها أنَّ قَولَه: «أَعطوا ثُلثِي أَحدَهما» أمرٌ بالتَّمليكِ فصَحَّ جَعلُه إلىٰ اختيارِ الوَرثةِ، كما لو قالَ لوَكيلِه: «بِعْ سِلعَتي من أحدِ هذَينِ»، بخِلافِ قَولِه: «وَصَّيت» ونَحوَه؛ فإنَّه مِلكٌ مُعلَّقٌ بالمَوتِ فلم يَصحَّ لمُبهمٍ[2].

**وذهَبَ الصاحِبانِ من الحَنفيةِ أَبو يُوسفَ ومُحمدٌ وأَحمدُ في رِوايةٍ** إلىٰ أنَّه يَصحُّ إذا قالَ: «أَوصَيت لأحدِ هذَينِ الرَّجلَينِ».

غيرَ أنَّ الوَصيةَ **عندَ أَبي يُوسفَ** تَكونُ بينَهما نِصفَينِ.

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 342)، و«حاشية ابن عابدين» (6/ 649)، و«مغني المحتاج» (4/ 67)، و«تحفة المحتاج» (8/ 118)، و«نهاية المحتاج» (6/ 50)، و«الإنصاف» (7/ 231)، و«كشاف القناع» (4/ 433)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 475).

(2) «الإنصاف» (7/ 231)، و«كشاف القناع» (4/ 433، 34)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 475)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 473).

وعندَ **مُحمدٍ** الخيارُ إلىٰ الوارِثِ يُعطي أيَّهما شاءَ.

وَجهُ قَولِ مُحمدٍ أنَّ الإيجابَ وقَعَ صَحيحًا؛ لأنَّ أحدَهما -وإنْ كانَ مَجهولًا- فهذه جَهالةٌ تُمكنُ إزالتُها، ألَا تَرىٰ أنَّ المُوصي لو عيَّنَ أحدَهما حالَ حَياتِه لتعيَّنَ؟ ثم إنَّ مُحمدًا يَقولُ: لمَّا ماتَ عجَزَ عن التَّعيينِ بنَفسِه فيَقومُ وارِثُه مَقامَه في التَّعيينِ.

وأبو يُوسفَ يَقولُ: لمَّا ماتَ قبلَ التَّعيينِ شاعَت الوَصيةُ لهما وليسَ أحدُهما بأوْلىٰ من الآخَرِ، كمَن أعتَقَ أحدَ عَبدَيه ثم ماتَ قبلَ البَيانِ فالعِتقُ يَشيعُ فيهما جَميعًا فيُعتَقُ من كلِّ واحِدٍ منهما نِصفُه، كذا ههنا، يَكونُ لكلِّ واحِدٍ منهما نِصفُ الوَصيةِ[1].

وعلىٰ القَولِ بالصِّحةِ **عندَ الحَنابِلةِ قيلَ**: يُعيِّنُه الوَرثةُ.

**وقيلَ**: يُعيَّنُ بقُرعةٍ، **قالَ المِرداويُّ**: قطَعَ به في «القَواعِدِ الفِقهيةِ» وهو الصَّوابُ[2].

## ب- الوَصيةُ لجَماعةٍ:

الوَصيةُ لجَماعةٍ لا تخلو من حالَتَينِ:

**الحالةُ الأُولى**: أنْ تَكونَ الوَصيةُ لجَماعةٍ أو لقَومٍ مُعيَّنينَ مَحصورينَ كالقَبيلةِ المَحصورةِ أو الفُقراءِ أو المَساكينِ، **فقد اتَّفقَ الفُقهاءُ** علىٰ صِحةِ الوَصيةِ لهم.

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 342)، و«حاشية ابن عابدين» (6/ 649).

(2) «الإنصاف» (7/ 231).



**الحالةُ الثانيةُ: أنْ يُوصيَ لقَومٍ غيرِ مَحصورينَ كقَبيلةٍ لا يُحصَوْن كبَني تَميمٍ وتَغلِبَ، فقد اختَلفَ الفُقهاءُ في صِحةِ الوَصيةِ لهم هل تَجوزُ أو لا؟**

**فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ في الأظهَرِ والحَنابلةُ** إلىٰ أنَّ مَن أوصَىٰ لقَومٍ غيرِ مَحصورينَ أنَّ الوَصيةَ صَحيحةٌ؛ لعُمومِ قَولِ اللهِ تَعالَىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النِّسَاء: 11]، ولأنَّها وَصيةٌ لِفرقةٍ غيرِ مُعيَّنةٍ ولا مُحصاةٍ كالفُقراءِ، ولأنَّ النَّسبَ مَعنًىٰ يُتعرَّفُ به الجِنسُ المُوصَىٰ له، فإذا حصَلَت مَعرفتُه لم يَضرَّ الجَهلُ بعَددِهم وأعيانِهم في صِحةِ الوَصيةِ لهم كالصِّفاتِ، مِثلَ قَولِه: العُلماءُ والفُقراءُ[1].

**إلا أنَّهم اختَلَفوا: ما الذي يُجزئُ في الدَّفعِ إليهم؟** بعدَ اتِّفاقِهم علىٰ أنَّه يَجبُ عَدمُ التَّعميمِ؛ لأنَّه غيرُ مُمكنٍ.

**فقالَ المالِكيةُ:** لا يَلزمُ تَعميمُ الجَميعِ لتَعذُّرِه، ولا التَّسويةُ بينَهم، بل يَجتهِدُ مُتولِّي التِّفرِقةِ في الذي حضَرَ منهم في القَدرِ الذي يُعطيه، فيُعطيهم بقَدرِ الحاجةِ ويَكونُ ذلك.

أمَّا القَبيلةُ التي يُمكنُ حَصرُها فيَلزَمُه التَّعميمُ[2].

**وقالَ الشافِعيةُ:** له الاقتِصارُ علىٰ ثَلاثةٍ منهم كما في الفُقراءِ، ولا يَجبُ عليه التَّسويةُ بينَ الثَّلاثةِ ولا يُشترَطُ قَبولُهم[3].

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 167)، رقم (1918).
(2) «التاج والإكليل» (5/ 450)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 504)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 177، 178)، و«تحبير المختصر» (5/ 549).
(3) «النجم الوهاج» (6/ 291، 292)، و«مغني المحتاج» (4/ 103).

**وقالَ الحَنابِلةُ**: يُجزئُ الدَّفعُ إلىٰ واحِدٍ منهم كالدَّفعِ في الزَّكاةِ[1].

**وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ -في مُقابلِ الأظهَرِ[2]-** إلىٰ أنَّ الوَصيةَ لقَومٍ لا يُحصَوْن باطِلةٌ إذا لم يَكنْ في اللَّفظِ ما يُنبئُ عن الحاجةِ، وإنْ كانَ فيه ما يُنبئُ عن الحاجةِ فالوَصيةُ جائزةٌ؛ لأنَّهم إذا كانوا لا يُحصَوْن ولم يَذكُرْ في اللَّفظِ ما يَدلُّ علىٰ الحاجةِ وقَعَت الوَصيةُ تَمليكًا منهم وهم مُجهولونَ، والتَّمليكُ من المَجهولِ جَهالةٌ لا يُمكنُ إزالتُها فلا يَصحُّ.

**ثم اختُلفَ في تَفسيرِ الإحصاءِ: قالَ أبو يُوسفَ**: إنْ كانوا لا يُحصَوْن إلا بكِتابٍ أو حِسابٍ فهم لا يُحصَوْن.

**وقالَ مُحمدٌ**: إنْ كانوا أكثَرَ من مِئةٍ فهم لا يُحصَوْن.

**وقيلَ**: إنْ كانوا بحيث لا يُحصيهم مُحصٍ حتىٰ يُولَدَ منهم مَولودٌ ويَموتَ منهم مَيتٌ فهم لا يُحصَوْن.

**وقيلَ**: يُفوَّضُ إلىٰ رأيِ القاضي.

وإنْ كانَ في اللَّفظِ ما يَدلُّ علىٰ الحاجةِ كانَت وَصيتُه بالصَّدقةِ، وهي إخراجُ المالِ إلىٰ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى واحِدٌ مَعلومٌ فصَحَّت الوَصيةُ.

**قالَ الكاسانِيُّ**: ثم إذا صَحَّت الوَصيةُ فالأفضَلُ للوَصيِّ أنْ يُعطيَ الثُّلثَ لمَن يَقرُبُ إليه منهم، فإنْ جعَلَه في واحِدٍ فما زادَ جازَ عندَ أَبي حَنيفةَ وأبي

(1) «المغني» (6/ 90).

(2) «النجم الوهاج» (6/ 291، 292)، و«مغني المحتاج» (4/ 103).







يُوسفَ، وعندَ مُحمدٍ لا يَجوزُ إلا أنْ يُعطيَ اثنَينِ منهم فصاعِدًا، ولا يَجوزُ أنْ يُعطيَ واحِدًا إلا نِصفَ الوَصيةِ.

**وبَيانُ هذه الجُملةِ في مَسائلَ:**

إذا أَوصَىٰ بثُلثِ مالِه للمُسلِمين لم تَصحَّ؛ لأنَّ المُسلِمين لا يُحصَوْن وليسَ في لَفظِ المُسلِمينَ ما يُنبِئُ عن الحاجةِ، فوقَعَت الوَصيةُ تَمليكًا من مَجهولٍ فلم تَصحَّ.

ولو أَوصَىٰ لفُقراءِ المُسلِمينَ أو لمَساكينِهم صَحَّت الوَصيةُ؛ لأنَّهم -وإنْ كانوا لا يُحصَوْن- عندَهم اسمُ الفَقيرِ والمِسكينِ يُنبِئُ عن الحاجةِ، فكانَت الوَصيةُ لهم تَقرُّبًا إلىٰ اللهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى طَلَبًا لمَرضاتِه لا لمَرضاةِ الفَقيرِ، فيَقعُ المالُ للهِ تَعالىٰ عَزَّوَجَلَّ، فالفُقراءُ يَتملَّكون بتَمليكِ اللهِ تَعالىٰ منهم، واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى عَزَّ شَأنُه واحِدٌ مَعلومٌ، ولهذا كانَ إيجابُ الصَّدقةِ من اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى من الأَغنياءِ علىٰ الفُقراءِ صَحيحًا وإنْ كانوا لا يُحصَوْن.

وإذا صَحَّت الوَصيةُ فلو صرَفَ الوَصيُّ جَميعَ الثُّلثِ إلىٰ فَقيرٍ واحِدٍ جازَ عندَ أَبي حَنيفةَ وأَبي يُوسفَ، وقالَ مُحمدٌ: لا يَجوزُ إلا أنْ يُعطيَ منهم اثنَينِ فصاعِدًا، ولا يَجوزُ أنْ يُعطيَ واحِدًا منهم إلا نِصفَ الثُّلثِ...

وكذلك لو أَوصَىٰ لفُقراءِ بَني فُلانٍ دونَ أَغنيائِهم، وبَنو فُلانٍ قَبيلةٌ لا تُحصَىٰ ولا يُحصَىٰ فُقراؤُهم، فالوَصيةُ جائِزةٌ لمَا قُلنا، بل أَوْلىٰ؛ لأنَّه لمَّا صَحَّت الوَصيةُ لفُقراءِ المُسلِمين مع كَثرتِهم فلَأنْ تَصحَّ لفُقراءِ القَبيلةِ أَوْلىٰ[1].

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 342، 344).

**وقالَ الإمامُ أَبو جَعفرٍ الطَّحاويُّ** فيمَن أَوصَىٰ لقَبيلةٍ لا يُحصَوْن:

قالَ أَصحابُنا: إذا أَوصَىٰ لبَني فُلانٍ، قَبيلةٍ لا يُحصَوْن فالوَصيةُ باطِلةٌ.

وقالَ ابنُ القاسِمِ عن مالِكٍ: هي جائِزةٌ.

وقالَ المُزنِيُّ في مُختصَرِه عن الشافِعيِّ: ولو أَوصَىٰ له ولمَن لا يُحصَىٰ بثُلثِه فالقياسُ أنَّه كأحدِهم، فهذا يدلُّ علىٰ جَوازِ الوَصيةِ لمَن لا يُحصَىٰ.

وقالَ الرَّبيعُ عن الشافِعيِّ: وإنْ حبَسَ علىٰ عَشيرةٍ وهم لا يُحصَوْن مِثلَ بَني تَميمٍ فقد قيلَ: إنْ أُعطيَ منهم ثَلاثةٌ فصاعِدًا أَجزأَه كالوَصيةِ للفُقراءِ.

وقد قيلَ: لا شَيءَ لهم؛ لأنَّهم قَومٌ بأَعيانِهم لا يُدرَىٰ ما يَصيرُ لكلِّ واحِدٍ منهم.

قالَ أَبو جَعفرٍ: قد اتَّفقَ الجَميعُ علىٰ جَوازِ الوَصيةِ للفُقراءِ وإنْ لم يَكونوا مُعيَّنينَ، إلا أنَّ ذلك إنَّما جازَ لأنَّها للهِ تَعالىٰ، وإذا دخَلَ فيها الأَغنياءُ وهم غيرُ مَحصورينَ صارَت حَقًّا لآدَميٍّ، وحَقُّ الآدَميِّ لا يَثبُتُ لغيرِ عَينٍ، أَلَا تَرىٰ أنَّه لو أقَرَّ بمَجهولٍ غيرِ مُعيَّنٍ لم يَجُزْ إقرارُه، كذلك الوَصيةُ، وأيضًا فإنَّ الوَصيةَ إذا كانَت لآدَميٍّ فإنَّما يَتمُّ قَبولُ المُوصَىٰ له، والمُوصَىٰ له ههنا غيرُ مُعيَّنٍ ولا يَصحُّ منه القَبولُ فلم تَصحَّ[1].

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 17، 18).





### الشَّرطُ الرابِعُ: ألاَّ تَكونَ الوَصيةُ في مَعصيةٍ:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ صِحةِ الوَصيةِ من المُسلمِ لجِهةٍ عامَّةٍ كعِمارةِ المَساجدِ وتَرميمِها، وكذا الوَصيةُ للرِّباطِ وغيرِها من الجِهاتِ العامَّةِ التي فيها القُربةُ.

وصرَّحَ جُمهورُ الفُقهاءِ الصاحِبانِ من الحَنفيةِ أَبو يُوسفَ ومُحمدٌ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في المُوصَىٰ له أنْ يَكونَ طاعةً غيرَ مَعصيةٍ، وبِناءً عليه صَرَّحوا بحُرمةِ ما يَلي:

#### أولًا: الوَصيةُ بِبناءِ البَيعِ والكَنائسِ:

##### أ- أنْ يُوصيَ بِبناءِ البِيعِ والكَنائسِ مُسلمٌ:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّه يُشترَطُ لِصِحةِ الوَصيةِ من المُسلمِ أنْ تَكونَ في غيرِ مَعصيةٍ، فلا يَجوزُ للمُسلمِ أنْ يُوصيَ بمَعصيةٍ كَبناءِ كَنيسةٍ أو بَيتِ نارٍ أو مَكانٍ من أماكِنِ الكُفرِ أو الفِسقِ كالخَماراتِ وبُيوتِ القِمارِ، سَواءٌ كانَت بِبنائِه أو بشَيءٍ يُنفَقُ عليه؛ لأنَّ هذه وَصايا باطِلةٌ وأَفعالٌ مُحرَّمةٌ؛ لأنَّها مَعصيةٌ فلَم تَصحَّ الوَصيةُ بها، كما لو وَصَّىٰ بعَبدِه أو أَمتِه للفُجورِ، ولأنَّها مَجمَعٌ لمَا أبطَلَه اللهُ تَعالىٰ من صَلاتِهم وإِظهارِ كُفرِهم، ففي ذلك إعانةٌ لهم علىٰ مَعصيتِهم وتَعظيمِ كَنائسِهم، ولتَحريمِ ما يُستأنَفُ إِحداثُه في بِلادِ الإِسلامِ من البِيعِ والكَنائسِ.

ووَجهُ **عَدمِ الصِّحةِ** أنَّ الوَصيةَ شُرعَت اجتِلابًا للحَسناتِ واستِدراكًا لمَا فاتَ وذلك يُنافي المَقصودَ؛ لأنَّ المَقصودَ من شَرعِ الوَصيةِ تَدارُكُ ما

فاتَ في حالِ الحَياةِ من الإحسانِ، فلا يَجوزُ أنْ تكونَ من جِهةِ مَعصيةٍ، وإنَّما تَكونُ من جِهةِ قُربةٍ كالفُقراءِ، أو مُباحٍ لا يَظهرُ فيه قُربةٌ كالأَغنياءِ.

**قالَ ابنُ قُدامةَ:** وذكَرَ القاضي أنَّه لو أَوصَىٰ لحُصْرِ البِيَعِ وقَناديلِها وما شاكَلَ ذلك ولم يَقصدْ إعظامَها بذلك صَحَّت الوَصيةُ؛ لأنَّ الوَصيةَ لأهلِ الذِّمةِ؛ فإنَّ النَّفعَ يَعودُ إليهم، والوَصيةُ لهم صَحيحةٌ.

والصَّحيحُ أنَّ هذا ممَّا لا تَصحُّ الوَصيةُ به؛ لأنَّ ذلك إنَّما هو إعانةٌ لهم علىٰ مَعصيتِهم وتَعظيمِ كَنائسِهم.

ونُقلَ عن أَحمدَ كَلامٌ يَدلُّ علىٰ صِحةِ الوَصيةِ من الذِّميِّ بخِدمةِ الكَنيسةِ.

والأَوَّلُ أَولىٰ وأصَحُّ، وإنْ وَصَّىٰ ببناءِ بَيتٍ يَسكنُه المُجتازونَ من أهلِ الذِّمةِ وأهلِ الحَربِ صَحَّ؛ لأنَّ بِناءَ مَساكنِهم ليسَ بمَعصيةٍ[1].

## ب- أنْ يُوصيَ بِبناءِ البِيعِ والكَنائسِ ذِميٌّ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ الذِّميِّ إذا أَوصَىٰ بِبناءِ كَنيسةٍ أو بَيعةٍ هل يَجوزُ أو لا؟**

**فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الصاحِبانِ من الحَنفيةِ -أبو يُوسفَ ومُحمدٌ-**

---

(1) «المغني» (6/ 122)، و«الكافي» (2/ 479)، **ويُنظَر:** «بدائع الصنائع» (7/ 341)، و«الهداية» (4/ 257)، و«العناية في شرح الهداية» (16/ 200، 202)، و«الحاوي الكبير» (14/ 392)، و«مختصر المزني» (281)، و«كفاية الأخيار» (391)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 30)، و«المغني» (6/ 122)، و«الكافي» (2/ 479)، و«المبدع» (6/ 45)، و«كشاف القناع» (4/ 442)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 472).

والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه لا تَصحُّ وَصيةُ الذِّميِّ بمَعصيةٍ كبِناءِ كَنيسةٍ أو بَيتِ نارٍ أو مَكانٍ من أَماكنِ الكُفرِ، سَواءٌ كانَت ببنائِه أو بشَيءٍ يُنفقُ عليه؛ لأنَّ هذه وَصايا باطِلةٌ وأَفعالٌ مُحرَّمةٌ؛ لأنَّها مَعصيةٌ، فلم تَصحَّ الوَصيةُ بها كما لو وَصَّىٰ بعَبدِه أو أَمتِه للفُجورِ، وأنَّها مَجمَعٌ لمَا أبطَلَه اللهُ تَعالىٰ من صَلاتِهم وإظهارِ كُفرِهم، ففي ذلك إِعانةٌ لهم علىٰ مَعصيتِهم وتَعظيمِ كَنائسِهم ولتَحريمِ ما يُستأنَفُ إِحداثُه في بِلادِ الإِسلامِ من البيعِ والكَنائسِ.

ولأنَّ هذه في الحَقيقةِ مَعصيةٌ وإنْ كانَت في مُعتقدِهم قُربةً، والوَصيةُ بالمَعصيةِ باطِلةٌ؛ لمَا في تَنفيذِها من تقريرِها.

فإنْ أَوصَىٰ أحدٌ من أهلِ الذِّمةِ بأنْ تُبنَىٰ دارُه بَيعةً أو كَنيسةً لم يَجُزْ.

قالَ المَاوَرديُّ: وسَواءٌ تَحاكَموا إلينا في الوَصيةِ أو إلىٰ حاكِمِهم، إلا أنَّهم إنْ تَحاكَموا إلينا أبطَلنا الوَصيةَ ومنَعنا من البِناءِ، وإنْ لم يَتحاكَموا إلينا مَنَعنا من البِناءِ ولم نَتعرَّضْ للوَصيةِ.

فإنْ كانَت الوَصيةُ بعِمارةِ بَيعةٍ قد استُهدِمت أبطَلنا الوَصيةَ إنْ تَرافَعوا إلينا، ومَنَعنا من البِناءِ لبُطلانِ الوَصيةِ، وإنْ لم يَترافَعوا إلينا لم نَتعرَّضْ للوَصيةِ، فإنْ بَنَوْها لم يُمنَعوا لاستِحقاقِ إقرارِهم الذي يُقدَّمُ عليها.

ولو أَوصَىٰ ببِناءِ كَنيسةٍ أو بَيعةٍ في دارِ الحَربِ لم يُعترَضْ عليهم في الوَصيةِ ولا في البِناءِ؛ لأنَّ أحكامَنا لا تَجري علىٰ دارِ الحَربِ، فإنْ تَرافَعوا في الوَصيةِ إلينا حكَمنا بإبطالِها، ولم نَمنَعْ من بِنائِها[1].

(1) «الحاوي الكبير» (14/ 392)، ويُنظَر: «مختصر المزني» (281)، و«كفاية الأخيار» =

وذهَبَ الإمامُ أَبو حَنيفةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ إلىٰ أنَّ اليَهوديَّ أو النَّصرانيَّ إذا صنَعَ بَيعةً أو كَنيسةً في صِحتِه ثم ماتَ فهو مِيراثٌ؛ لأنَّ هذا بمَنزلةِ الوَقفِ عندَه، والوَقفُ عندَه يُورَثُ ولا يَلزمُ، فكذا هذا، وإنْ أَوصَىٰ بذلك لقَومٍ مُسمَّينَ فهو جائِزٌ من الثُّلثِ.

وإنْ أَوصَىٰ بدارِه كَنيسةً لقَومٍ غيرِ مُسمَّينَ -أي: غيرِ مَحصورينَ- جازَت الوَصيةُ؛ لأنَّ الاعتِبارَ لمُعتقَدِهم؛ لأنَّ هذه قُربةٌ في مُعتقَدِهم، ونحن أُمِرنا بأنْ نَترُكَهم وما يَدينونَ، فيَجوزُ بِناءً علىٰ اعتِقادِهم، ألَا يُرىٰ أنَّه لو أَوصَىٰ بما هو قُربةٌ حَقيقةً ومَعصيةٌ في مُعتقَدِهم لا تَجوزُ الوَصيةُ اعتِبارًا لاعتِقادِهم فكذا عَكسُه؛ فإنَّهم لو أوصَوْا بالحَجِّ لم يُعتبَرْ وإنْ كانَ عِبادةً عندَنا بلا خِلافٍ، فكذلك إذا أوصَوْا بما هو في مُعتقَدِهم عِبادةٌ صَحَّ، وإنْ كانَ عندَنا مَعصيةً؛ لأنَّا أُمِرنا أنْ نَترُكَهم وما يَدينونَ.

وهذا إذا أَوصَىٰ ببِناءِ البَيعةِ أو الكَنيسةِ في القُرىٰ، فأمَّا في المِصرِ فلا يَجوزُ بالاتِّفاقِ؛ لأنَّهم لا يُمكَّنونَ من إحداثِ ذلك في الأَمصارِ، وذكَرَ الفَرقَ بينَ بِناءِ البَيعةِ والكَنيسةِ والوَصيةِ بذلك.

قالَ في «الهِدايةِ»: ثم الحاصِلُ أنَّ وَصايا الذِّميِّ علىٰ أربعَةِ أَقسامٍ:

---

= (391)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 30)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 171)، و«التاج والإكليل» (5/ 439)، و«الشرح الكبير» (6/ 491، 492)، و«حاشية الصاوي» (11/ 4، 5)، و«تحبير المختصر» (5/ 532)، و«المغني» (6/ 122)، و«الكافي» (2/ 479)، و«المبدع» (6/ 45)، و«كشاف القناع» (4/ 442)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 472).



**منها**: أنْ تَكونَ قُربةً في مُعتقدِهم ولا تَكونُ قُربةً في حَقِّنا، وهو ما ذكَرناه، وما إذا أَوصَىٰ الذِّميُّ بأنْ تُذبحَ خَنازيرُه وتُطعَمَ المُشركينَ، وهذه علىٰ الخِلافِ إذا كانَ لقَومٍ غيرِ مُسمَّينَ كما ذكَرناه، والوَجهُ ما بَيَّناه.

**ومنها**: إذا أَوصَىٰ بما يَكونُ قُربةً في حَقِّنا ولا يَكونُ قُربةً في مُعتقدِهم، كما إذا أَوصَىٰ بالحَجِّ أو بأنْ يُبنَىٰ مَسجدٌ للمُسلِمينَ أو بأنْ يُسرجَ في مَساجدِ المُسلِمينَ، فهذه الوَصيةُ باطِلةٌ بالإجماعِ اعتبارًا لاعتِقادِهم، إلا إذا كانَ لقَومٍ بأَعيانِهم لوُقوعِه تَمليكًا؛ لأنَّهم مَعلومونَ والجِهةُ مَشهورةٌ.

**ومنها**: إذا أَوصَىٰ بما يَكونُ قُربةً في حَقِّنا وفي حَقِّهم، كما إذا أَوصَىٰ بأنْ يُسرجَ في بَيتِ المَقدسِ أو يُغزَىٰ التُّركُ وهم من الرُّومِ، وهذا جائزٌ سَواءٌ كانَت لقَومٍ بأَعيانِهم أو بغيرِ أَعيانِهم؛ لأنَّه وَصيةٌ بما هو قُربةٌ حَقيقةً وفي مُعتقَدِهم أيضًا.

**ومنها**: إذا أَوصَىٰ بما لا يَكونُ قُربةً لا في حَقِّنا ولا في حَقِّهم، كما إذا أَوصَىٰ للمُغنِّياتِ والنائِحاتِ؛ فإنَّ هذا غيرُ جائزٍ؛ لأنَّه مَعصيةٌ في حَقِّنا وفي حَقِّهم، إلا أنْ يَكونَ لقَومٍ بأَعيانِهم فيَصحَّ تَمليكًا واستِخلافًا، وصاحِبُ الهَوىٰ إنْ كانَ لا يَكفرُ فهو في حَقِّ الوَصيةِ بمَنزلةِ المُسلمِ؛ لأنَّا أُمِرنا ببناءِ الأَحكامِ علىٰ الظاهِرِ، وإنْ كانَ يَكفرُ فهو بمَنزلةِ المُرتدِ فيَكونُ علىٰ الخِلافِ المَعروفِ في تَصرفاتِه بينَ أَبي حَنيفةَ وصاحِبَيه، وفي المُرتدةِ الأَصحُّ أنَّها تَصحُّ وَصاياها؛ لأنَّها تَبقَىٰ علىٰ الرِّدةِ بخِلافِ المُرتدِّ؛ لأنَّه يُقتَلُ أو يُسلمُ[1].

(1) «الهداية» (4/ 257)، و«العناية في شرح الهداية» (16/ 200، 202)، و«المبسوط» (28/ 94)، و«بدائع الصنائع» (7/ 341).

وقالَ الإمامُ الكاسانِيُّ: ولو أَوصَىٰ المُسلمُ لبَيعةٍ أو كَنيسةٍ بوَصيةٍ فهو باطِلٌ؛ لأنَّه مَعصيةٌ.

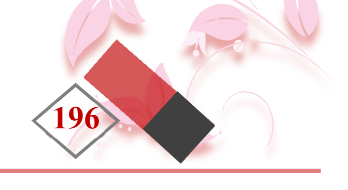
ولو أَوصَىٰ الذِّميُّ بثُلثِ مالِه للبَيعةِ أو لكَنيسةٍ أنْ يُنفقَ عليها في إصلاحِها أو أَوصَىٰ لبَيتِ النارِ أو أَوصَىٰ بأنْ يُذبحَ لعِيدِهم أو للبَيعةِ أو لبَيتِ النارِ ذَبيحةٌ جازَ في قَولِ أَبي حَنيفةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ وعندَهما لا يَجوزُ.

وجُملةُ الكَلامِ في وَصايا أهلِ الذِّمةِ أنَّها لا تَخلو من أنْ يَكونَ المُوصَىٰ به أمرًا هو قُربةٌ عندَنا وعندَهم، أو كانَ أمرًا هو قُربةٌ عندَنا لا عندَهم.

فإنْ كانَ المُوصَىٰ به شَيئًا هو قُربةٌ عندَنا وعندَهم بأنْ أَوصَىٰ بثُلثِ مالِه أنْ يُتصدَّقَ به علىٰ فُقراءِ المُسلِمينَ أو علىٰ فُقراءِ أهلِ الذِّمةِ أو بعِتقِ الرِّقابِ أو بعِمارةِ المَسجدِ الأَقصَىٰ ونَحوِ ذلك جازَ في قَولِهم جَميعًا؛ لأنَّ هذا ممَّا يَتقرَّبُ به المُسلِمونَ وأهلُ الذِّمةِ.

وإنْ كانَ شَيئًا هو قُربةٌ عندَنا وليسَ بقُربةٍ عندَهم بأنْ أَوصَىٰ بأنْ يُحجَّ عنه أو أَوصَىٰ بأنْ يُبنىٰ مَسجدٌ للمُسلِمينَ ولم يُبيِّنْ، لا يَجوزُ في قَولِهم جَميعًا؛ لأنَّهم لا يَتقرَّبونَ به فيما بينَهم، فكانَ مُستهزِئًا في وَصيتِه، والوَصيةُ يُبطِلُها الهَزلُ.

وإنْ كانَ شيئًا هو قُربةٌ عندَهم لا عندَنا بأنْ أَوصَىٰ بأرضٍ له تُبنَىٰ بَيعةً أو كَنيسةً أو بَيتَ نارٍ أو بعِمارةِ البَيعةِ أو الكَنيسةِ أو بَيتِ النارِ أو بالذَّبحِ لعِيدِهم أو للبَيعةِ أو لبَيتِ النارِ فهو علىٰ الاختِلافِ الذي ذكَرنا أنَّه يَجوزُ عندَ أَبي حَنيفةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ وعندَهما لا يَجوزُ.



**وَجهُ قَولِهما**: أنَّ الوَصيةَ بهذه الأَشياءِ وَصيةٌ بما هو مَعصيةٌ والوَصيةُ بالمَعاصي لا تَصحُّ.

**وَجهُ قَولِ أَبي حَنيفةَ**: أنَّ المُعتبَرَ في وَصيتِهم ما هو قُربةٌ عندَهم، لا ما هو قُربةٌ حَقيقةً؛ لأنَّهم ليسوا من أهلِ القُربةِ الحَقيقيةِ، ولهذا لو أَوصَىٰ بما هو قُربةٌ عندَنا وليسَ بقُربةٍ عندَهم لَم تَجُزْ وَصيتُه كالحَجِّ وبِناءِ المَسجدِ للمُسلِمينَ، فدَلَّ علىٰ أنَّ المُعتبَرَ ما هو قُربةٌ عندَهم، وقد وُجدَ، ولكنَّا أُمِرنا بألَّا نَتعرَّضَ لهم فيما يَدينونَ كما لا نَتعرَّضُ لهم في عِبادةِ الصَّليبِ وبَيعِ الخَمرِ والخِنزيرِ فيما بينَهم.

ولو بَنىٰ الذِّميُّ في حَياتِه بَيعةً أو كَنيسةً أو بَيتَ نارٍ كانَ مِيراثًا بينَ وَرثتِه في قَولِهم جَميعًا علىٰ اختِلافِ المَذهبَينِ.

أمَّا علىٰ أَصلِهما فظاهِرٌ؛ لأنَّه مَعصيةٌ، وأمَّا عندَه فلأنَّه بمَنزلةِ الوَقفِ، والمُسلمُ لو جعَلَ دارًا وَقفًا إنْ ماتَ صارَت مِيراثًا، كذا هذا.

**فإنْ قيلَ**: لم لا يُجعلُ حُكمُ البَيعةِ فيما بينَهم كحُكمِ المَسجدِ فيما بينَ المُسلِمينَ؟

**فالجَوابُ**: أنَّ حالَ المَسجدِ يُخالفُ حالَ البَيعةِ؛ لأنَّ المَسجدَ صارَ خالِصًا للهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ وانقطَعَت عنه مَنافِعُ المُسلِمينَ، وأمَّا البَيعةُ فإنَّها باقيةٌ علىٰ مَنافعِهم؛ فإنَّه يَسكنُ فيها أَساقِفتُهم ويُدفنُ فيها مَوتاهم، فكانَت باقيةً علىٰ مَنافعِهم فأشبَهَ الوَقفَ فيما بينَ المُسلِمينَ، والوَقفُ فيما بينَ المُسلِمينَ لا يُزيلُ مِلكَ الرَّقبةِ عندَه، فكذا هذا.

لو أَوصَىٰ مُسلمٌ بغَلةِ جاريتِه أنْ تكونَ في نَفقةِ المَسجدِ ومُؤنتِه فانهَدَم المَسجدُ وقد اجتمَعَ من غَلتِها شيءٌ أنفَقَ ذلك في بنائِه؛ لأنَّه بالانْهدامِ لم يَخرجْ من أنْ يَكونَ مَسجدًا، وقد أَوصَىٰ له بغَلتِها، فتُنفقُ في بنائِه وعِمارتِه، واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أعلَمُ[1].

## ثانيًا: الوَصيةُ بكِتابةِ التَّوراةِ والإنجيلِ:

**صرَّحَ عامَّةُ الفُقهاءِ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ في الأصَحِّ** بعَدمِ صِحةِ الوَصيةِ بكِتابةِ التَّوراةِ والإنجيلِ والزَّبورِ والصُّحفِ وما أُلحقَ بها؛ لأنَّها كُتبٌ مَنسوخةٌ، والاشتِغالُ بها غيرُ جائزٍ لمَا فيها من التَّبديلِ والتَّغييرِ، وقد غضِبَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حين رأىٰ مع عُمرَ شَيئًا مَكتوبًا من التَّوراةِ.

وألحَقَ الماوَرديُّ بذلك كُتبَ النُّجومِ والفَلسفةِ، وألحَقَ القاضي حُسينٌ بذلك كِتابةَ الغَزَلِ؛ فإنَّها مُحرمةٌ.

**ووَجهُ عَدمِ الصِّحةِ** أنَّ الوَصيةَ شُرعَت اجتِلابًا للحَسناتِ واستِدراكًا لمَا فاتَ، وذلك يُنافي المَقصودَ؛ لأنَّ المَقصودَ من شَرعِ الوَصيةِ تَداركُ ما فاتَ في حالِ الحَياةِ من الإحسانِ، فلا يَجوزُ أنْ تَكونَ من جِهةِ مَعصيةٍ وإنَّما تَكونُ من جِهةِ قُربةٍ كالفُقراءِ، أو مُباحٍ لا يَظهرُ فيه قُربةٌ كالأَغنياءِ.

**قالَ الإمامُ الشافِعيُّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: ولو قالَ: «اكتُبوا بثُلثِي التَّوراةَ والإنجيلَ» فَسختُه لتَبديلِهم؛ قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿فَوَيْلٌ لِّلَّذِينَ يَكْتُبُونَ ٱلْكِتَٰبَ بِأَيْدِيهِمْ...﴾ الآيةَ.

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 341، 342)، و«المبسوط» (28/ 94).



قالَ الماوَرديُّ: وهذا صَحيحٌ، الوَصيةُ بكِتابةِ التَّوراةِ والإنجيلِ باطِلةٌ، سَواءٌ كانَ المُوصي بها مُسلمًا أو ذِميًّا، وتَصحُّ عندَ قَومٍ استِدلالًا بأمرَينِ:

**أَحدُهما**: أنَّها من كُتبِ اللهِ سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ المَنقولةِ بالاستِفاضةِ، فاستَحالَ فيه التَّبديلُ كالقُرآنِ.

**والثاني**: أنَّ التَّبديلَ -وإنْ ظهَرَ منهم- كانَ في حُكمِ التأويلِ ولم يَكنْ في لَفظِ التَّنزيلِ.

واللهُ تَعالىٰ قد أخبَرَ عنهم -وخَبَرُه أصدَقُ- أنَّهم بدَّلوا كُتبَهم، فقالَ تَعالىٰ: ﴿ فَوَيۡلٞ لِّلَّذِينَ يَكۡتُبُونَ ٱلۡكِتَٰبَ بِأَيۡدِيهِمۡ ثُمَّ يَقُولُونَ هَٰذَا مِنۡ عِندِ ٱللَّهِ لِيَشۡتَرُواْ بِهِۦ ثَمَنٗا قَلِيلٗاۖ ﴾ [البَقَرَة: 79]، وقالَ تَعالىٰ: ﴿ يُحَرِّفُونَ ٱلۡكَلِمَ عَن مَّوَاضِعِهِۦ ﴾ [النِّسَاء: 48]، فأخبَرَ أنَّهم قد نَسَبوا إليه ما ليسَ منه، وحرَّفوا عنه ما هو منه، وهذا صَريحٌ في تَبديلِ المَعنىٰ واللَّفظِ، وإنْ كانَ مُبدَّلًا كانَت تِلاوتُه مَعصيةً لتَبديلِه، لا لنَسخِه؛ فإنَّ في القُرآنِ مَنسوخًا يُتلَىٰ كتِلاوةِ الناسِخِ، وإذا كانَت تِلاوتُه مَعصيةً كانَت الوَصيةُ بالمَعصيةِ باطِلةً.

فأمَّا قَولُهم: إنَّه مُستَفيضُ النَّقلِ فاستَحالَ فيه التَّبديلُ، فالجَوابُ عنه أنَّ الاستِفاضةَ شَرطانِ:

**أَحدُهما**: أنْ يَنقُلَه جَمٌّ غَفيرٌ وعَددٌ كَثيرٌ يَنتَفي عنهم التَّواطُؤُ والتَّساعُدُ علىٰ الكَذبِ والتَّغييرِ.

**والثاني**: أنَّه يَستَوي حُكمُ طَرفي النَّقلِ ووَسطُه، وهذا -وإنْ وُجدَ فيه

أحدُ الشَّرطَينِ من كَثرةِ العَدِدِ- لم يُوجَدْ فيه الشَّرطُ الثاني في استِواءِ الطَّرفَينِ والوَسطِ؛ لأنَّ التَّوراةَ حين أحرَقَها بختنصرُ اجتمَعَ عليها أربَعةٌ من اليَهودِ لَفَّقوها من حِفظِهم ثم استَفاضَت عنهم، فخرَجَت عن حُكمِ الاستِفاضةِ.

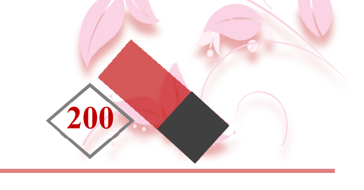
**فإنْ قيلَ**: فهذا يَعودُ علىٰ القُرآنِ في استِفاضةِ نَقلِه؛ لأنَّ الذي حفِظَه من الصَّحابةِ سِتةٌ فلم تُوجَدْ الاستِفاضةُ في طَرفَيه ووَسطِه قيلَ: لئِنْ كانَ الذي يَحفظُ جَميعَ القُرآنِ علىٰ عَهدِ رَسولِ اللهِ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ سِتةً، فقد كانَ أكثَرُ الصَّحابةِ يَحفَظونَ منه سُورًا أجمَعوا عليها واتَّفَقوا علىٰ صِحتِها، فوُجدَت الاستِفاضةُ فيهم بانضِمامِهم إلىٰ السِّتةِ، وقَولُهم: إنَّهم غيَّروا التَّأويلَ دونَ التَّنزيلِ؛ لأنَّهم قد أنكَروا تَغييرَ التَّأويلِ كما أنكَروا تَغييرَ التَّنزيلِ ولم يَكنْ إنكارُهم حُجةً في تَغييرِ التَّأويلِ، وكذلك لا يَكونُ حُجةً في تَغييرِ التَّنزيلِ؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ قد أخبَرَ بأنَّهم غيَّروه، فاقتَضىٰ حَملَه علىٰ عُمومِ الأمرَينِ بغيرِ تَخصيصٍ[1].

**وهذا ما يُفهمُ من كَلامِ المالِكيةِ أيضًا**؛ فإنَّهم صرَّحوا ببُطلانِ الوَصيةِ إذا كانَت علىٰ مَعصيةٍ[2].

(1) «الحاوي الكبير» (14/ 393، 394)، و«كفاية الأخيار» (391)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 30)، و«المغني» (6/ 122)، و«الكافي» (2/ 479)، و«المبدع» (6/ 45)، و«كشاف القناع» (4/ 442)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 472).

(2) «شرح مختصر خليل» (8/ 171)، و«التاج والإكليل» (5/ 439)، و«الشرح الكبير» (6/ 491، 492)، و«حاشية الصاوي» (11/ 4، 5)، و«تحبير المختصر» (5/ 532).





## الشَّرطُ الخامسُ: أنْ يَكونَ المُوصَى له مُسلمًا:

**لا خِلافَ بينَ عُلماءِ الأُمةِ** علىٰ أنَّ الوَصيةَ للمُسلمِ صَحيحةٌ، سَواءٌ كانَت من مُسلمٍ له أو مِن كافرٍ، إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا في الوَصيةِ لغيرِ المُسلمِ هل تَجوزُ أو لا؟ وبَيانُ ذلك فيما يَلي:

### أ- الوَصيةُ للذِّميِّ:

**ذهَبَ عامةُ أهلِ العِلمِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في المَذهبِ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ وغيرُهم** إلىٰ أنَّ الوَصيةَ للذِّميِّ صَحيحةٌ بدونِ كَراهةٍ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿لَّا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَـٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَـٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ...﴾ الآيَةَ، ولمَا رُويَ «**أنَّ صَفيةَ زَوجَ النَّبيِّ** صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **قالَت لأخٍ لها يَهوديٍّ: أَسلِمْ تَرِثْني، فسمِعَ بذلك قَومُه فقالوا: أَتبيعُ دِينَك بالدُّنيا؟ فأبَىٰ أنْ يُسلمَ، فأَوصَت له بالثُّلثِ**»[1] ولأنَّه يَجوزُ التَّصدُّقُ عليه في الحَياةِ جازَ بعدَ المَماتِ؛ لأنَّهم بعَقدِ الذِّمةِ ساوَوُا المُسلمينَ في المُعامَلاتِ، ولهذا جازَ التَّبرعُ من الجانبَينِ في حالةِ الحَياةِ، فكذا في حالةِ المَماتِ.

**قالَ النَّوويُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الوَصيةُ للذِّميِّ صَحيحةٌ بلا خِلافٍ[2].

**وقالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: والوَصيةُ للذِّميِّ جائِزةٌ ولا نَعلمُ في هذا خِلافًا، وقد قالَ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**في كلِّ ذي كَبدٍ رَطبةٍ أَجرٌ**»[3][4].

---

(1) رواه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (12430).

(2) «روضة الطالبين» (4/ 371).

(3) أخرجه البخاري (6009)، ومسلم (2244).

(4) «المحلىٰ» (9/ 322).

**وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وتَصحُّ وَصيةُ المُسلمِ للذِّميِّ والذِّميِّ للمُسلمِ والذِّميِّ للذِّميِّ، رُويَ إِجازةُ المُسلمِ للذِّميِّ عن شُريحٍ والشَّعبيِّ والثَّوريِّ والشافِعيِّ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ وإِسحاقَ وأَصحابِ الرأيِ، ولا نَعلمُ عن غيرِهم خِلافَهم.

وقالَ مُحمدُ بنُ الحَنفيةِ وعَطاءٌ وقَتادةُ في قَولِه تعالىٰ: ﴿إِلَّآ أَن تَفۡعَلُوٓاْ إِلَىٰٓ أَوۡلِيَآئِكُم مَّعۡرُوفٗا﴾ [الأحزاب: 6] هو وَصيةُ المُسلمِ لليَهوديِّ والنَّصرانيِّ.

وقالَ سَعيدٌ: حدَّثَنا سُفيانُ عن أيُّوبَ عن عِكرمةَ «أنَّ صَفيةَ بِنتَ حُييٍّ باعَت حُجرتَها من مُعاويةَ بمِئةِ ألفٍ، وكانَ لها أخٌ يَهوديٌّ فعرَضَت عليه أنْ يُسلمَ فيَرثَ فأبَىٰ، فأَوصَت له بثُلثِ المِئةِ».

ولأنَّه تَصحُّ له الهِبةُ فصَحَّت الوَصيةُ له كالمُسلمِ، وأنَّها صَحَّت وَصيةُ المُسلمِ للذِّميِّ فوَصيةُ الذِّميِّ للمُسلمِ والذِّميِّ للذِّميِّ أَوْلىٰ، ولا تَصحُّ إلا بما تَصحُّ به وَصيةُ المُسلمِ للمُسلمِ، ولو أَوصَىٰ لوارِثِه أو لأَجنَبيٍّ بأكثَرَ من ثُلثِه وقَفَ علىٰ إِجازةِ الوَرثةِ كالمُسلمِ سَواءً[1].

**وقالَ الحَنفيةُ:** ويَجوزُ أنْ يُوصيَ المُسلمُ للكافِرِ الذِّميِّ دونَ الحَربيِّ والكافِرُ للمُسلمِ؛ لأنَّ الوَصيةَ للحَربيِّ باطِلةٌ، وإنَّما جازَت الوَصيةُ للذِّميِّ ولم تَجُزْ للحَربيِّ لقَولِه تعالىٰ: ﴿لَّا يَنۡهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمۡ يُقَٰتِلُوكُمۡ فِي ٱلدِّينِ وَلَمۡ يُخۡرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمۡ أَن تَبَرُّوهُمۡ ...﴾ [الممتحنة: 8] (ثم قال:) ﴿إِنَّمَا يَنۡهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمۡ فِي ٱلدِّينِ ...﴾ [الممتحنة: 9] الآيةَ.

(1) «المغني» (6/ 121)، و«الكافي» (2/ 479)، و«كشاف القناع» (4/ 427).





قالَ الحَـدادُ: وإنَّما أورَدَ هذه المَسألةَ لأنَّ فيها نَوعَ إشكالٍ، وهو أنَّ الوَصيةَ أُختُ المِيراثِ ولا تَوارُثَ بينَ المُسلمِ والكافِرِ، والجَوابُ أنَّ الوَصيةَ تُشبهُ المِيراثَ من حيثُ الثُّبوتُ ولا تُشبهُه من حيثُ إنَّه ثبَتَ جَبرًا فلا يَكونُ النَّصُّ الوارِدُ فيه وارِدًا في الوَصيةِ.

وقالَ السَّرخَسيُّ في الفَرقِ بينَهما: إنَّ الإرثَ طَريقُه طَريقُ الوِلايةِ، أمَّا الوَصيةُ فتَمليكٌ مُبتدَأٌ، ولهذا لا يَردُّ المُوصَىٰ له الوَصيةَ بالعَيبِ بخِلافِ الوارِثِ، كذا في «شاهان»[1].

وقالَ المالِكيةُ: تَصحُّ الوَصيةُ للذِّميِّ؛ لأنَّه يَصحُّ تَملُّكُه، وسَواءٌ كانَ للذِّميِّ حَقُّ جِوارٍ أو لا، قَريبًا كانَ أو أجنَبيًّا[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فَصلٌ: أَحكامُ الوَصيةِ للكُفارِ:

وقد قالَ أَحمدُ في رِوايةِ حَربٍ وقد سأَلَه: الرَّجلُ يُوصي لقَرابتِه وله قَرابةٌ مُشرِكونَ، هل يُعطَوْنَ شَيئًا؟ قالَ: لا، إلا أنْ يُسمِّيَهم.

«وقالَ أَبو طالِبٍ: سأَلتُ أَبا عبدِ اللهِ عنِ الرَّجلِ يُوصي لقَرابتِه وفيهم يَهوديٌّ أو نَصرانِيٌّ ومُسلِمونَ، قالَ: سماهم؟ قُلتُ: لا. قالَ: فلا يُعطَىٰ اليَهوديُّ والنَّصرانِيُّ، يُعطَىٰ المُسلِمونَ. قُلتُ: فإنْ سمَّىٰ اليَهوديَّ والنَّصرانِيَّ؟ قالَ: إذا سماهم فنَعَمْ.

---

(1) «الجوهرة النيرة» (6/ 379)، و«بدائع الصنائع» (7/ 341)، و«اللباب» (2/ 591).

(2) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 490)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 170)، و«تحبير المختصر» (5/ 531).

وقد استَشكَل هذا مَن لم يُدرِكْ دِقةَ فِقهِ أَبي عبدِ اللهِ فقالَ بعضُ الأَصحابِ: كأنَّه رأىٰ أنَّ وَصيتَه لأَقاربِه وصِلتَه لهم قَرينةٌ تَدلُّ علىٰ أنَّه أَرادَ أهلَ الإِسلامِ منهم، والكُفارُ -وإنْ دَخلوا في القَرابةِ- يَجوزُ تَخصيصُهم بقَرينةٍ تُخرِجُهم، فإذا سماهم فقد نَصَّ عليهم فيَستَحقُّونَ، وقد تَضمَّنَ جَوابُ أَحمدَ أُمورًا ثَلاثةً:

**أحدُها**: صِحةُ الوَصيةِ للذِّميِّ المُعيَّنِ، وكذلك يَصحُّ الوَقفُ عليه، وفعَلَت صَفيةُ بِنتُ حُييٍّ أُمُّ المُؤمِنينَ هذا وهذا.

قالَ سَعيدُ بنُ مَنصورٍ: حدَّثَنا سُفيانُ عن أيُّوبَ عن عِكرمةَ «أنَّ صَفيةَ بِنتَ حُييٍّ باعَت حُجرتَها من مُعاويةَ بمِئةِ ألفٍ، وكانَ لها أخٌ يَهوديٌّ فعرَضَت عليه أنْ يُسلِمَ فأبىٰ، فأوصَت له بثُلثِ المِئةِ».

وقالَ الشَّيخُ في «المُغني»: ورُويَ أنَّ صَفيةَ بِنتَ حُييٍّ وقَفَت علىٰ أخٍ لها يَهوديٍّ.

**الأمرُ الثاني**: أنَّ الوَصيةَ لا تَصحُّ للكُفارِ، وإنْ صَحَّت للمُعيَّنِ الكافرِ، فالفَرقُ بينَ أنْ يَكونَ الكُفرُ جِهةً أو تَكونَ الجِهةُ غيرَه، والكُفرُ ليسَ بمانِعٍ، كما أَوصَت صَفيةُ لأَخيها وهو يَهوديٌّ، فلو جُعلَ الكُفرُ جِهةً لم تَصحَّ الوَصيةُ اتِّفاقًا، كما لو قالَ: «أَوصَيت بثُلثي لمَن يَكفرُ باللهِ ورَسولِه ويَعبدُ الصَّليبَ ويُكذِّبُ مُحمدًا»، صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ، بخِلافِ ما لو قالَ: «أَوصَيت به لفُلانٍ»، وهو كذلك؛ فإنَّ الوَصيةَ لا تَصحُّ علىٰ جِهةِ مَعصيةٍ وفِعلِ مُحرمٍ، مُسلمًا كانَ المُوصي أو ذِميًّا، فلو وَصَّىٰ ببِناءِ كَنيسةٍ أو بَيتِ نارٍ أو عِمارَتِهما أو الإِنفاقِ عليهما كانَ باطِلًا.



**الأمرُ الثالِثُ الذي تَضمَّنَه جوابُه**: جَوازُ التَّخصيصِ بقَصدِ المُتكلِّمِ وبالقَرائنِ، وهذا هو الواجِبُ في كَلامِ الواقِفينَ والمُوصينَ والمُقرِّينَ، كما هو أَصلُه في أَيمانِ الحالِفينَ[1].

**وذهَبَ الإمامُ مالِكٌ** إلىٰ كَراهةِ الوَصيةِ للذِّميِّ القَريبِ: لأنَّ الوَصيةَ للكافِرِ الذِّميِّ فيها أَجرٌ علىٰ كلِّ حالٍ، والكَراهةُ إنَّما لإيثارِ الذِّميِّ علىٰ المُسلمِ لا بالوَصيةِ نَفسِها للذِّميِّ.

وأمَّا الوَصيةُ للأباعِدِ من الذِّميِّينَ فلا اختِلافَ في كَراهةِ ذلك في المَذهبِ.

**قالَ أَبو الوَليدِ بنُ رُشدٍ القُرطُبيُّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: مَسألةٌ: قالَ ابنُ القاسِمِ: وكرِهَ مالِكٌ الوَصيةَ لليَهودِ والنَّصارىٰ، قالَ سحنونٌ: قالَ ابنُ القاسِمِ: وكانَ قبلَ ذلك يُجيزُه، ولستُ أرىٰ به بَأسًا إذا كانَ ذلك علىٰ وَجهِ الصِّلةِ، مِثلَ أنْ يَكونَ أَبوه نَصرانيًّا أو يَهوديًّا أو أَخوه أو أُختُه فيَصِلَهم علىٰ وَجهِ صِلةِ الرَّحِمِ، فلا أَرىٰ به بَأسًا وأَراه حَسنًا، وأمَّا بغيرِ هذا فلا.

وفي رِوايةِ عيسىٰ بنِ دِينارٍ: وسُئِلَ ابنُ القاسِمِ عن هذا فقالَ: لا أَرىٰ به بَأسًا لمِثلِ أُمِّه وأَبيه وإِخوتِه وما أَشبَهَ ذلك من القَرابةِ، وأمَّا الأباعِدُ فلا يُعجبُني ذلك، ولْيَعطِفْ به علىٰ أهلِ الإسلامِ.

قالَ مُحمدُ بنُ رُشدٍ: حَدُّ الكَراهةِ ما في تَركِه ثَوابٌ وليسَ في فِعلِه عِقابٌ، فمَعنىٰ كَراهيةِ مالِكٍ الوَصيةَ لليَهودِ والنَّصارىٰ هو أنْ يُؤثِرَهم

---

(1) «أحكام أهل الذمة» (1/ 606، 612).

بالوَصيةِ لقَرابتِه منهم علىٰ المُسلِمينَ الأَجنبيِّينَ، فرأىٰ الوَصيةَ للمُسلِمينَ الأَجنبيِّينَ أفضَلَ من الوَصيةِ لقَرابتِه الذِّميِّينَ.

وقَولُه: «وكانَ قبلَ ذلك يُجيزُه» مَعناه من غيرِ كَراهيةٍ؛ لمَا جاءَ في صِلةِ الرَّحمِ من الأَجرِ، والوَجهُ في ذلك أنَّه لم يَترجَّحْ عندَه علىٰ هذا القَولِ الأفضَلُ من الوَجهَينِ، فأَجازَه من غيرِ كَراهةٍ، وهي رِوايةُ ابنِ وَهبٍ عنه أنَّ الوَصيةَ للكافِرِ جائِزةٌ، واحتجَّ بالحُلةِ التي كَساها عُمرُ أخًا له مُشرِكًا بمَكةَ، وهو الذي ذهَبَ إليه ابنُ القاسِمِ في رِوايةِ عيسىٰ عنه، وقَولُه قبلَ ذلك: «وأَراه حَسنًا» قَولٌ ثالِثٌ في المَسألةِ، وأنَّه رأىٰ الأَجرَ في الوَصيةِ لصِلةِ رَحمِه وإنْ كانوا ذِميِّينَ أكثَرَ من الأَجرِ في المُسلِمينَ الأَجنبيِّينَ.

وأمَّا الوَصيةُ للأَباعدِ من الذِّميِّينَ فلا اختِلافَ في كَراهةِ ذلك؛ لأنَّ الوَصيةَ للمُسلِمينَ أفضَلُ، فالكَراهةُ إنَّما تَتعلَّقُ بإيثارِ الذِّميِّينَ علىٰ المُسلِمينَ لا بالوَصيةِ نَفسِها للذِّميِّينَ؛ لأنَّ في ذلك أجرًا علىٰ كلِّ حالٍ، ففي مُوطَّأِ ابنِ وَهبٍ عن مالِكٍ فيمَن نذَرَ صَدقةً علىٰ كافِرٍ أنَّ ذلك يَلزمُه، وقالَ في مَوضعٍ آخَرَ: إنْ قالَ: «مالي صَدقةٌ علىٰ فُقراءِ اليَهودِ» أنَّ ذلك يَلزمُه يَتصدَّقُ عليهم بثُلثِ مالِه، وقد قالَ اللهُ عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَيُطْعِمُونَ ٱلطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا ۝٨﴾ [الإنسان: 8] والأَسيرُ الكافِرُ، فإذا أَوصَىٰ إليهم شَفقةً عليهم لفَقرِهم جازَ ذلك علىٰ كَراهةٍ؛ لأنَّ الأَجرَ في الصَّدقةِ علىٰ فُقراءِ المُسلِمينَ أحرىٰ والإِشفاقُ عليهم يَنبَغي أنْ يَكونَ أكثَرَ، وقد أجازَ أَشهَبُ الوَصيةَ للذِّميِّينَ كانوا ذَوي قَرابةٍ أو أَجنبيِّينَ إجازةً مُطلَقةً دونَ كَراهةٍ،



ومَعنىٰ ذلك في الأَجنبِيِّينَ واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أعلَمُ إذا كانَ لهم حَقٌّ من جِوارٍ أو يَدٍ سلَفَت لهم إليه أو ما أشبَهَ ذلك، وأمَّا إنْ لم يَكنْ لذلك سَببٌ فالوَصيةُ مَحظورةٌ؛ إذْ لا يُوصي للكافرِ من غيرِ سَببٍ ويَتركُ المُسلمَ إلا مُسلمُ سُوءٍ مَريضُ الإيمانِ، قالَ اللهُ عَزَّوَجَلَّ: ﴿لَّا تَجِدُ قَوۡمٗا يُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِ...﴾ [المجادلة: 22] إلىٰ قوله: ﴿...أَوۡ عَشِيرَتَهُمۡ﴾[1].

**ب- الوَصيةُ للحَربِيِّ والمُستأمَنِ:**

**اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ الوَصيةِ للكافرِ الحَربيِّ هل تَصحُّ له أو لا؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ في المَذهبِ والمالِكيةُ في المُعتمَدِ والشافِعيةُ في مُقابلِ الأصَحِّ والحَنابِلةُ في احتِمالٍ** إلىٰ أنَّه لا تَصحُّ الوَصيةُ للكافرِ الحَربيِّ.

**إلا أنَّ الحَنفيةَ يُفرِّقونَ** بينَ ما إذا دخَلَ إلينا بأمانٍ فعندَئذٍ تَصحُّ له الوَصيةُ، وبينَ ما إذا كانَ في بِلادِ الكُفارِ ولم يَدخُلْ إلينا بأمانٍ، فإذا أَوصَىٰ المُسلمُ لحَربيٍّ في دارِ الحَربِ لم تَصحَّ هذه الوَصيةُ، فإنْ خرَجَ الحَربيُّ المُوصَىٰ له إلىٰ دارِ الإسلامِ بأمانٍ وأرادَ أخْذَ وَصيتِه لم يَكنْ له من ذلك شَيءٌ، وإنْ أجازَت الوَرثةُ، هذا إذا كانَ المُوصي في دارِ الإسلامِ وكانَ المُوصَىٰ له حَربيًّا في دارِ الحَربِ، وأمَّا إذا كانَ المُوصي في دارِ الحَربِ أيضًا فقد اختَلفَ مَشايخُ الحَنفيةِ فيه.

(1) «البيان والتحصيل» (12/ 477، 478)، و«المختصر الفقهي» (16/ 112، 113)، و«الذخيرة» (7/ 14، 15).

**قالَ الكاسانيُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ومنها ألَّا يَكونَ حَربيًّا عندَ مُستأمَنٍ، فإنْ كانَ لا تَصحُّ الوَصيةُ له من مُسلمٍ أو ذِميٍّ؛ لأنَّ التَّبرعَ بتَمليكِ المالِ إياه يَكونُ إعانةً له علىٰ الحَربِ، وهذا لا يَجوزُ، وأمَّا كَونُه مُسلمًا فليسَ بشَرطٍ حتىٰ لو كانَ ذِميًّا فأَوصَىٰ له مُسلمٌ أو ذِميٌّ جازَ...

وإنْ كانَ مُستأمَنًا فأَوصَىٰ له مُسلمٌ أو ذِميٌّ ذكَرَ في «الأَصل» أنَّه يَجوزُ؛ لأنَّه في عَهدِنا فأشبَهَ الذِّميَّ الذي هو في عَهدِنا، وتَجوزُ الوَصيةُ للذِّميِّ، وكذا الحَربيُّ المُستأمَنُ.

ورُويَ عن أَبي حَنيفةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أنَّه لا يَجوزُ، وهذه الرِّوايةُ بقَولِ أَصحابِنا رَحِمَهُمُ ٱللَّهُ أشبَهُ؛ فإنَّهم قالوا: إنَّه لا يَجوزُ صَرفُ الكَفارةِ والنَّذرِ وصَدقةِ الفِطرِ والأُضحيةِ إلىٰ الحَربيِّ المُستأمَنِ لمَا فيه من الإعانةِ علىٰ الحَربِ، ويَجوزُ صَرفُها إلىٰ الذِّميِّ؛ لأنَّا ما نَهَينا عن برِّ أهلِ الذِّمةِ لقَولِ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ: ﴿لَّا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓاْ إِلَيْهِمْ﴾ [المُمتَحنَة: 8]، وقيلَ: إنَّ في التَّبرعِ عليه في حالِ الحَياةِ بالصَّدقةِ والهِبةِ رِوايتَينِ عن أَصحابِنا، فالوَصيةُ له علىٰ تلك الرِّوايتَينِ أيضًا[1].

**وجاءَ في «شَرح السِّيَر الكَبير» للإمامِ محمدِ بنِ الحَسنِ الشَّيبانِيِّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ووَصيةُ المُستأمنِ بجَميعِ مالِه لمُسلمٍ أو ذِميٍّ تَكونُ صَحيحةً وليسَ لوارثِه فيها حَقُّ الرَّدِّ؛ لأنَّ حُرمةَ مالِه لحَقِّه لا لحَقِّ وارثِه الذي في دارِ الحَربِ، ولأنَّ بُطلانَ الوَصيةِ فيما زادَ علىٰ الثُّلثِ عندَ عَدمِ إجازةِ الوَرثةِ

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 341).



من حُكمِ الإِسلامِ، والمُستأمَنُ غيرُ مُلتزِمٍ لذلك، ولهذا يَثبتُ هذا الحُكمُ في حَقِّ الذِّميِّ؛ لأنَّه مُلتزمٌ حُكمَ الإِسلامِ فيما يَرجعُ إلىٰ المُعامَلاتِ، ووَصيةُ الذِّميِّ للحَربيِّ المُستأمَنِ بالثُّلثِ تَكونُ صَحيحةً بمَنزلةِ وَصيةِ المُسلمِ للذِّميِّ.

ووَصيةُ المُسلمِ أو الذِّميِّ لحَربيٍّ في دارِ الحَربِ لا تَكونُ صَحيحةً وإنْ أَجازَها الوَرثةُ إلا أنْ يَشاؤُوا أنْ يَهبُوا له شَيئًا من أَموالِهم فيَجوزَ ذلك إذا قبَضَ؛ لأنَّ مَن في دارِ الحَربِ في حَقِّ مَن هو في دارِ الإِسلامِ كالمَيتِ، فإنْ كانَ وارِثُ المُستأمَنِ معه بأَمانٍ فينا لم تَجُزْ وَصيتُه فيما زادَ علىٰ الثُّلثِ إلا بإِجازةِ الوارِثِ؛ لأنَّ حَقَّ وارِثِه ههنا مُراعًىٰ بسَببِ الأَمانِ كحَقِّه، فإنْ حضَرَ له وارِثٌ آخَرُ من دارِ الحَربِ شارَكَ الذي كانَ حاضِرًا في مِيراثِه ولم يَكنْ للمُوصَىٰ له إلا الثُّلثُ[1].

**وقالَ شَيخي زادهْ:** الوَصيةُ لحَربيٍّ هو في دارِهم باطِلةٌ؛ لأنَّها بِرٌّ وصِلةٌ وقد نُهينا عن بِرِّ مَن يُقاتِلُنا؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿إِنَّمَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ...﴾ [المُمتَحنَة: 9] الآيةَ، وفي «السِّيَرِ الكَبيرِ» ما يَدلُّ علىٰ الجَوازِ ووَجهُ التَّوفيقِ أنَّه لا يَنبَغي أنْ يُفعلَ وإنْ فُعلَ جازَ، كذا في «الكافي» وفيه تَأمُّلٌ، وأمَّا وَصيةُ الحَربيِّ بعدَما دخَلَ دارَنا بأَمانٍ؛ فإنَّها جائِزةٌ؛ لأنَّ له وِلايةَ تَمليكِ المالِ في حَياتِه فكذا بعدَ مَماتِه، خَلا أنَّه لا فَرقَ بينَ وَصيتِه بالثُّلثِ أو بجَميعِ

---

(1) «شرح كتاب السير الكبير» (5/ 2045، 2046).

مالِه؛ لأنَّ المُسلمَ إنَّما مُنعَ من الوَصيةِ بما زادَ علىٰ الثُّلثِ لحَقِّ وَرثةِ المُسلِمينَ؛ فإنَّ حَقَّهم مَعصومٌ من الإبطالِ بخِلافِ وَرثةِ الحَربيِّ؛ لأنَّ حَقَّهم غيرُ مَعصومٍ، فلذلك لم يَمنَعْ حَقُّهم صِحةَ الوَصيةِ بالجَميعِ كما في شُروحِ «الجامعِ الصَّغيرِ»[1].

**وقالَ الإمامُ ابنُ عابدِين:** قَولُه: (لا حَربيٍّ في دارِه) أي: وإنْ أَجازَت الوَرثةُ لنَهيِنا عن بِرِّهم بقولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿إِنَّمَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ...﴾ [الممتحنة: 9] الآيةَ، فعَدمُ الجَوازِ لحَقِّ الشَّرعِ لا لحَقِّ الوَرثةِ، بخِلافِ الوَصيةِ للوارِثِ أو للأَجنبيِّ بما زادَ علىٰ الثُّلثِ؛ فإنَّه لحَقِّ الوَرثةِ؛ لأنَّ الحَربيَّ في دارِه كالمَيتِ في حَقِّنا والوَصيةُ للمَيتِ باطِلةٌ.

ونَصَّ مُحمدٌ في «الأَصل» علىٰ عَدمِ جَوازِ الوَصيةِ للحَربيِّ صَريحًا، وكذا في «الجامعِ الصَّغير»، وذكَرَ شُراحُه أنَّ في «السِّيَر الكَبير» ما يَدلُّ علىٰ الجَوازِ، ورَدَّه العَلامةُ قاضي زاده بأنَّ لَفظَ «السِّيَر الكَبير»: لو أَوصَىٰ مُسلمٌ لحَربيٍّ والحَربيُّ في دارِ الحَربِ لا يَجوزُ، واعتَرَضه في «العَزمية» بأنَّ ناقِلي الجَوازِ مُؤتَمنونَ في الأخذِ والنَّقلِ.

وذكَرَ العَلامةُ جوىٰ زاده أنَّ مُرادَهم بما يَدلُّ علىٰ الجَوازِ ما ذكَرَه في «شَرح السِّير الكَبير» للسَّرخسيِّ بقَولِه: لا بأسَ أنْ يَصلَ الرَّجلُ المُسلمُ المُشركَ قَريبًا كانَ أو بَعيدًا، مُحارِبًا كانَ أو ذِميًّا، واستدَلَّ عليه بأَحاديثَ،

(1) «مجمع الأنهر شرح ملتقىٰ الأبحر» (4/ 420)، ويُنظَر: «الجوهرة النيرة» (6/ 379)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 92)، و«درر الحكام» (9/ 10، 12).



منها: أنَّه بعَثَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خَمسَمِئةِ دِينارٍ إلىٰ مَكةَ حين قَحَطوا، وأمَرَ بدَفعِ ذلك إلىٰ أَبي سُفيانَ بنِ حَربٍ وصَفوانَ بنِ أُميةَ ليُفرِّقا علىٰ فُقراءِ أهلِ مَكةَ، فقبِلَ ذلك أَبو سُفيانَ وأبو صَفوانَ.

قالَ: وبه نأخُذُ؛ لأنَّ صِلةَ الرَّحمِ مَحمودةٌ عندَ كلِّ عاقِلٍ وفي كلِّ دِينٍ، والإهداءُ إلىٰ الغيرِ من مَكارمِ الأَخلاقِ، قالَ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**بُعثتُ لأُتمِّمَ مَكارمَ الأَخلاقِ**»، فعَرَفنا أنَّ ذلك حَسنٌ في حَقِّ المُسلِمينَ والمُشرِكينَ جَميعًا. اهـ.

فالخِلافُ في جَوازِ صِلةِ الحَربيِّ وعَدمِه لا في جَوازِ الوَصيةِ وعَدمِه. اهـ مُلخَّصًا، وتَمامُه في «الشُّرُنبُلالية».

**والحاصِلُ**: أنَّ التَّعليلَ بأنَّ الحَربيَّ كالمَيتِ اقتَضَىٰ عَدمَ جَوازِ الوَصيةِ له، والتَّعليلُ بالنَّهيِ اقتَضَىٰ عَدمَ جَوازِ كلٍّ من الوَصيةِ والصِّلةِ، وما في «السِّير» دَلَّ علىٰ جَوازِ الصِّلةِ دونَ الوَصيةِ خِلافًا لمَا فهِمَه شُراحُ «الجامِع»، فصارَ الخِلافُ في جَوازِ الصِّلةِ فقط.

**أَقولُ**: وقد رأيتُ نَصَّ الإمامِ مُحمدٍ علىٰ جَوازِ الهَديةِ حيثُ قالَ في مُوطَّئِه في بابِ ما يُكرهُ من لُبسِ الحَريرِ والدِّيباجِ: ولا بَأسَ أيضًا بالهَديةِ إلىٰ المُشركِ المُحاربِ ما لم يُهدَ إليه سِلاحٌ أو دِرعٌ، وهو قَولُ أَبي حَنيفةَ والعامةِ من فُقهائِنا. اهـ[1].

(1) «حاشية ابن عابدين» (6/ 655).

**وقالَ الإمامُ شَمسُ الدِّينِ السَّرخَسيُّ:** ولـو أَوصَـىٰ لـه -أي: للحَربـيِّ المُستأمَنِ- مُسلمٌ أو ذِميٌّ بوَصيةٍ جازَ ذلك؛ لأنَّه ما دامَ في دارِنا فهو في المُعامَلاتِ بمَنزلةِ الذِّميِّ بدَليلِ عُقودِ التَّمليكاتِ في حالةِ الحَياةِ.

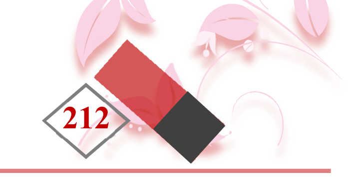
وذكَرَ في «الأَمالي» أنَّ علىٰ قَولِ أَبي حَنيفةَ وأَبي يُوسفَ لا تَصحُّ الوَصيةُ من المُسلمِ والذِّميِّ للمُستأمَنِ؛ لأنَّه -وإنْ كانَ في دارِنا صُورةً- هو من أهلِ دارِ الحَربِ حُكمًا حتىٰ يَتمكَّنَ من الرُّجوعِ إلىٰ دارِ الحَربِ، أو يَكونُ لا يَتمكَّنُ من إطالةِ المُقامِ في دارِ الإسلامِ، ووَصيةُ مَن هو مِن أهلِ دارِ الإسلامِ لمَن هو من أهلِ دارِ الحَربِ باطِلةٌ؛ لأنَّ لتَبايُنِ الدارَينِ تَأثيرًا في قَطعِ العِصمةِ والمُوالاةِ.

ومُحمدٌ قالَ: الوَصيةُ تَبرعٌ بالتَّمليكِ ابتِداءً بعدَ المَوتِ، فتُعتبَرُ بالتَّبرعِ في حالةِ الحَياةِ كالهِبةِ والصَّدقةِ، وذلك صَحيحٌ من المُسلمِ للمُستأمَنِ فكذلك هذا.

وإنْ أَوصَىٰ الحَربيُّ في دارِ الحَربِ بوَصيةٍ ثم أسلَمَ أهلُ الدارِ وصاروا ذِمةً ثم اختَصَموا في تلك الوَصيةِ، فإنْ كانَت قائِمةً بعَينِها أجَزتُها، وإنْ كانَت قد استُهلِكَت قبلَ الإسلامِ أبطَلتُها، من قِبَلِ أنِّي لا آخُذُ أهلَ الحَربِ بما اغتصَبَ بعضُهم من بعضٍ، فالمُستهلَكُ قبلَ الإسلامِ بمَنزلةِ المَغصوبِ، والمُستهلَكُ لا ضَمانَ فيه علىٰ المُستهلِكِ، وما كانَ قائِمًا بعَينِه فالإسلامُ المَوجودُ منه بعدَ العَقدِ قبلَ حُصولِ المَقصودِ بمَنزلةِ المُقترِنِ بالعَقدِ فيَجبُ تَنفيذُها[1].

(1) «المبسوط» (28/ 93).





**وقالَ المالِكيةُ في المُعتمَدِ:** لا تَصحُّ الوَصيةُ للحَربيِّ؛ لأنَّ ذلك قوةٌ لهم، ويَرجعُ ذلك ميراثًا ولا يُجعلُ في صَدقةٍ ولا غيرِها[1].

**قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وتَصحُّ الوَصيةُ للحَربيِّ ويُحتملُ ألَّا تَصحَّ؛ لأنَّه لا يَصحُّ الوَقفُ عليه[2].

**وذهَبَ الشافِعيةُ في الأصَحِّ والحَنابِلةُ في المَذهبِ وبعضُ المالِكيةِ كالقاضي عبدِ الوَهابِ** إلىٰ أنَّ الوَصيةَ تَصحُّ للحَربيِّ المُعيَّنِ كما تَصحُّ للذِّميِّ.

**قالَ الشافِعيةُ في الأصَحِّ:** تَصحُّ الوَصيةُ لحَربيٍّ مُعيَّنٍ سَواءٌ أكانَ بدارِنا أم كانَ في دارِ الحَربِ بما له تَملُّكُه بأنْ يُوصَىٰ له بغيرِ سِلاحٍ، فإنْ أوصَىٰ له بسِلاحٍ فلا تَصحُّ الوَصيةُ كبَيعِه له.

أمَّا إذا أَوصَىٰ لمَن يُحاربُ فلا يَصحُّ قَطعًا، إنَّما تَصحُّ للحَربيِّ إذا قالَ: أَوصَيت لفُلانٍ، ولم يَزِدْ علىٰ هذا، وكانَ في الواقِعِ حَربيًّا، أمَّا لو قالَ: «أَوصَيت لزَيد الحَربيِّ أو الكافِرِ أو المُرتدِّ» لم تَصحَّ؛ لأنَّ تَعليقَ الحُكمِ بمُشتَقٍّ يُؤذِنُ بعِلِّيةِ ما منه الاشتِقاقُ، فكأنَّه قالَ: «أَوصَيت لزَيدٍ لحِرابَتِه أو لكُفرِه أو لرِدَّتِه» تَفسُدُ الوَصيةُ؛ لأنَّه جعَلَ الكُفرَ حامِلًا علىٰ الوَصيةِ.

---

(1) «البيان والتحصيل» (12/ 478)، و«المختصر الفقهي» (16/ 112، 113)، و«الذخيرة» (7/ 14، 15)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 490)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 170).

(2) «الكافي» (2/ 479).

**وفي مُقابِلِ الأَصَحِّ**: لا تَصحُّ الوَصيةُ له؛ لأنَّه يُقتلُ فلا مَعنىٰ للوَصيةِ له كالوَقفِ عليه[1].

**وقالَ الماوَرديُّ**: وأمَّا الوَصيةُ للكافرِ فجائِزةٌ ذِميًّا كانَ أو حَربيًّا، وقالَ أبو حَنيفةَ: الوَصيةُ للحَربيِّ باطِلةٌ؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ أَباحَ للمُسلِمينَ أَموالَ المُشركينَ فلم يَجُزْ أنْ يُبيحَ للمُشركينَ أَموالَ المُسلِمينَ، وهذا فاسِدٌ من وَجهَينِ:

**أَحدُهما**: أنَّه لمَّا لم يَمنَعْ شِركَ الذِّميِّ لم يَمنَعْ شِركَ الحَربيِّ من الوَصيةِ كالنِّكاحِ.

**والثاني**: أنَّه لمَّا جازَت الهِبةُ للحَربيِّ وهو أَمضَىٰ عَطيةً من الوَصيةِ كانَ أَولىٰ أنْ تَجوزَ له الوَصيةُ، وسَواءٌ كانَ المُوصي مُسلمًا أو كافرًا[2].

**وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وتَصحُّ الوَصيةُ للحَربيِّ في دارِ الحَربِ، نَصَّ عليه أَحمدُ، وهو قَولُ مالِكٍ وأَكثرِ أَصحابِ الشافِعيِّ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ.

وقالَ بعضُهم: لا تَصحُّ. وهو قَولُ أَبي حَنيفةَ؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ قالَ: ﴿لَّا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓا۟ إِلَيْهِمْ ...﴾ إلىٰ قولِه: ﴿إِنَّمَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ﴾ [المُمتَحنَة: 8، 9]، فيَدلُّ ذلك علىٰ أنَّ من قاتَلَنا لا يَحلُّ بِرُّه.

---

(1) «روضة الطالبين» (4/ 371)، و«النجم الوهاج» (6/ 229)، و«مغني المحتاج» (4/ 71)، و«تحفة المحتاج مع حواشي الشرواني» (8/ 133)، و«نهاية المحتاج مع حاشية الشبرملسي» (6/ 56).

(2) «الحاوي الكبير» (8/ 193).

**ولنا**: أنه تَصحُّ هِبتُه فصَحَّت الوَصيةُ له كالذِّميِّ، وقد رُويَ «أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أعطَىٰ عُمرَ حُلةً من حَريرٍ فقالَ: يا رَسولَ اللهِ، كَسَوتَنيها وقد قُلتَ في حُلةِ عُطارِدٍ ما قُلتَ. فقالَ: إنِّي لم أُعطِكها لتَلبَسَها. فكَساها عُمرُ أخًا مُشركًا له بمَكةَ»[1].

وعن أَسماءَ بِنتِ أَبي بَكرٍ قالَت: «**أَتَتني أُمِّي وهي راغِبةٌ، تَعني الإِسلامَ، فسألتُ رَسولَ اللهِ** صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **فقُلتُ: يا رَسولَ اللهِ، أَتَتني أُمي وهي راغِبةٌ، أفأَصِلُها؟ قالَ: نَعَمْ**»[2]، وهذان فيهما صِلةُ أهلِ الحَربِ وبِرُّهم، والآيةُ حُجةٌ لنا فيمَن لم يُقاتِلْ، فأمَّا المُقاتِلُ فإنَّه نَهَىٰ عن تَولِّيه لا عن بِرِّه والوَصيةِ له، وإنِ احتُجَّ بالمَفهومِ فهو لا يَراه حُجةً.

ثم قد حصَلَ الإِجماعُ علىٰ جَوازِ الهِبةِ، والوَصيةُ في مَعناها[3].

**وقالَ الحارِثيُّ**: والصَّحيحُ من القَولِ أنَّه إذا لم يَتَّصفْ بالقِتالِ والمُظاهَرةِ صَحَّت، وإلا لم تَصحَّ[4].

**وقالَ القاضي عبدُ الوَهابِ المالِكيُّ**: الوَصيةُ للمُشركينَ جائِزةٌ، كانوا أهلَ حَربٍ أو ذِمةٍ، وقالَ أَبو حَنيفةَ: لا تَصحُّ لأهلِ الحَربِ، فدَليلُنا

(1) أخرجه البخاري (2476).

(2) أخرجه البخاري (2477)، ومسلم (1003).

(3) «المغني» (6/ 121، 122)، و«الشرح الكبير» (6/ 467)، و«المحرر» (1/ 383)، و«الإنصاف» (7/ 221)، و«كشاف القناع» (4/ 427)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 460).

(4) «الإنصاف» (7/ 222).

قَولُه تعالىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النِّسَاء: 11]، ولأنَّ كلَّ مَن جازَت عَطيتُه في الحَياةِ جازَت بعدَ الوَفاةِ كالذِّميِّ، ولأنَّ كلَّ من صَحَّ تَمليكُه بغيرِ الوَصيةِ صَحَّ أنْ يَملكَ بالوَصيةِ كالمُعاهَدِ والمُستأمَنِ، ولأنَّ اختِلافَ الأديانِ أو الدارِ لا يُؤثِّرُ في التَّمليكِ بالوَصيةِ، أَصلُه وَصيةُ الذِّميِّ للمُسلمِ[1].

**وقالَ الوَزيرُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ اللَّهُ:** واختلَفوا في الوَصيةِ للكُفارِ، فقالَ مالِكٌ والشافِعيُّ وأَحمدُ: تَصحُّ لهم، سَواءٌ كانوا أهلَ حَربٍ أو ذِمةٍ.

وقالَ أَبو حَنيفةَ: لا تَصحُّ لأهلِ الحَربِ، وتَصحُّ لأهلِ الذِّمةِ خاصَّةً[2].

### ج- الوَصيةُ للمُرتدِّ:

**اختلَفَ الفُقهاء في حُكمِ الوَصيةِ للمُرتدِّ هل تَصحُّ أو لا؟**

**فذهَبَ الشافِعيةُ في الأَصحِّ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه تَصحُّ الوَصيةُ للمُرتدِّ المُعيَّنِ.

**قالَ الشافِعيةُ في الأَصحِّ:** تَصحُّ الوَصيةُ لمُرتدٍّ مُعيَّنٍ إذا لم يَمُتْ مُرتدًّا كالهِبةِ والصَّدقةِ، وكذا إذا أَوصَىٰ لمُسلمٍ فارتَدَّ تَصحُّ قَطعًا.

وهذا إذا لم يَلحَقِ المُرتدُّ بدارِ الحَربِ، فإنْ لحِقَ بدارِ الحَربِ وامتَنَعَ منَّا لا تَصحُّ الوَصيةُ له قَطعًا.

---

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 175، 176)، رقم (1929)، و«التاج والإكليل» (5/ 438، 439).

(2) «الإفصاح» (2/ 83، 84)، و«جواهر العقود» (1/ 357).



وإذا أَوصَىٰ لمَن يَرتدُّ فهي باطِلةٌ قَطعًا؛ لأنَّه جعَلَ الكُفرَ حامِلًا علىٰ الوَصيةِ[1].

**قالَ الإمامُ الماوَرديُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** فأمَّا وَصيةُ المُرتدِّ فعلىٰ ثَلاثةِ أَقسامٍ:

**أَحدُها:** أنْ يُوصيَ لمَن يَرتدُّ عن الإسلامِ، فالوَصيةُ باطِلةٌ لعَقدِها علىٰ مَعصيةٍ.

**والثاني:** أنْ يُوصيَ بها لمُسلمٍ فيَرتدَّ عن الإسلامِ بعدَ الوَصيةِ له، فالوَصيةُ جائِزةٌ؛ لأنَّها وَصيةٌ صادَفَت حالَ الإسلامِ.

**والثالِثُ:** أنْ يُوصيَ بها لمُرتدٍّ مُعيَّنٍ، ففي الوَصيةِ وَجهانِ: أحدُهما باطِلةٌ، والثاني جائِزةٌ[2].

**وقالَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ:** تَصحُّ الوَصيةُ للمُرتدِّ كما تَصحُّ هِبتُه[3].

**وذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في مُقابِلِ الأصَحِّ والحَنابِلةُ في قَولٍ** إلىٰ أنَّه لا تَصحُّ الوَصيةُ للمُرتدِّ؛ لأنَّه يُقتلُ فلا مَعنىٰ للوَصيةِ له، كالوَقفِ عليه، كما علَّلَه بذلك الشافِعيةُ، وعلَّلَه الحَنابِلةُ بأنَّ مِلكَه غيرُ

---

(1) «روضة الطالبين» (4/ 371)، و«النجم الوهاج» (6/ 229)، و«مغني المحتاج» (4/ 71)، و«تحفة المحتاج مع حواشي الشرواني» (8/ 133)، و«نهاية المحتاج مع حاشية الشبرملسي» (6/ 56).

(2) «الحاوي الكبير» (8/ 193).

(3) «المغني» (6/ 121، 122)، و«الشرح الكبير» (6/ 468)، و«المحرر» (1/ 383)، و«المبدع» (6/ 33)، و«الإنصاف» (7/ 221)، و«كشاف القناع» (4/ 427)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 460).

مُستقِرٌّ ولا يَرِثُ ولا يُورثُ فهو كالمَيتِ، ولأنَّ مِلكَه يَزولُ عن مالِه بِردتِه فلا يَثبتُ له المِلكُ بالوَصيةِ[1].

**وفي قَولٍ ثالِثٍ للحَنابِلةِ قالَه ابنُ حِمدانَ:** إنْ بَقيَ مِلكُه صَحَّ الإيصاءُ له كالهِبةِ له مُطلَقًا، وإنْ زالَ مِلكُه في الحالِ فلا، وإنْ وقَفَ أمرُ مالِه علىٰ إسلامِه فأسلَمَ احتمَلَ وَجهَين.

قالَ في القاعِدةِ السادِسةَ عَشرةَ: فيه وَجهانِ بِناءً علىٰ زَوالِ مِلكِه وبَقائِه، فإنْ قيلَ بزَوالِ مِلكِه لم تَصحَّ الوَصيةُ له، وإلا صَحَّت، وصحَّحَ الحارِثيُّ عَدمَ البِناءِ[2].

### د- الوَصيةُ لجِهةٍ عامَّةٍ غيرِ المُسلِمينَ (اليَهودِ والنَّصارَىٰ أو غيرِهم من أهلِ الذِّمةِ):

**اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ الوَصيةِ لجِهةٍ عامَّةٍ غيرِ المُسلِمينَ، كالوَصيةِ لأهلِ الذِّمةِ كاليَهودِ والنَّصارىٰ، بأنْ يُوصيَ بثُلثِ مالِه علىٰ فُقراءِ أهلِ الذِّمةِ مَثلًا، هل يَجوزُ أو لا؟**



---

(1) يُنظَر: «الفتاوىٰ الهندية» (6/ 92)، و«شرح مختصر خليلي» (8/ 171)، و«روضة الطالبين» (4/ 371)، و«النجم الوهاج» (6/ 229)، و«مغني المحتاج» (4/ 71)، و«تحفة المحتاج مع حواشي الشرواني» (8/ 133)، و«نهاية المحتاج مع حاشية الشبرملسي» (6/ 56)، و«المغني» (6/ 121، 122)، و«الشرح الكبير» (6/ 468)، و«المحرر» (1/ 383)، و«المبدع» (6/ 33)، و«الإنصاف» (7/ 221).

(2) «المبدع» (6/ 33)، و«الإنصاف» (7/ 221).



**فذهَبَ الحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّ الوَصيةَ لا تَصحُّ للكُفارِ، وإنْ صَحَّت للمُعيَّنِ منهم.

**قالَ ابنُ القَيمِ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إنَّ الوَصيةَ لا تَصحُّ للكُفارِ، وإنْ صَحَّت للمُعيَّنِ الكافِرِ، فالفَرقُ بينَ أنْ يَكونَ الكُفرُ جِهةً أو تَكونَ الجِهةُ غيرَه، والكُفرُ ليسَ بمانِعٍ، كما أَوصَت صَفيةُ لأَخيها وهو يَهوديٌّ، فلو جُعلَ الكُفرُ جِهةً لم تَصحَّ الوَصيةُ اتِّفاقًا، كما لو قالَ: «أَوصَيت بثُلثي لمَن يَكفرُ باللهِ ورَسولِه ويَعبدُ الصَّليبَ ويُكذِّبُ مُحمدًا»، صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بخِلافِ ما لو قالَ: «أَوصَيت به لفُلانٍ» وهو كذلك؛ فإنَّ الوَصيةَ لا تَصحُّ علىٰ جِهةِ مَعصيةٍ وفِعلٍ مُحرَّمٍ مُسلمًا كانَ المُوصي أو ذِميًّا، فلو وَصَّىٰ ببِناءِ كَنيسةٍ أو بَيتِ نارٍ أو عِمارَتِهما أو الإنفاقِ عليهما كانَ باطِلًا[1].

**وقالَ البُهوتيُّ**: لا تَصحُّ الوَصيةُ لكافِرٍ غيرِ مُعيَّنٍ، كالوَصيةِ لليَهودِ والنَّصارىٰ ونَحوِهم كالمَجوسِ أو لفُقراءِ اليَهودِ ونَحوِهم كالوَقفِ عليهم[2].

**وذهَبَ المالِكيةُ** إلىٰ كَراهةِ الوَصيةِ للذِّميِّينَ الأَباعِدِ وعلىٰ جِهتِهم.

**قالَ أَبو الوَليدِ بنُ رُشدٍ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا الوَصيةُ للأَباعِدِ من الذِّميِّينَ فلا اختِلافَ في كَراهةِ ذلك؛ لأنَّ الوَصيةَ للمُسلِمينَ أفضَلُ، فالكَراهةُ إنَّما تَتعلَّقُ بإِيثارِ الذِّميِّينَ علىٰ المُسلِمين لا بالوَصيةِ نَفسِها للذِّميِّينَ؛ لأنَّ في ذلك أَجرًا علىٰ كلِّ حالٍ، ففي مُوطَّأ ابنِ وَهبٍ عن مالِكٍ فيمَن نَذرَ صَدقةً علىٰ كافِرٍ

(1) «أحكام أهل الذمة» (1/ 606، 612).

(2) «كشاف القناع» (4/ 428)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 460).

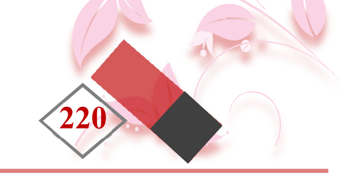
يَلزمُه، وقالَ في مَوضعٍ آخَرَ: إنْ قالَ: «مالي صَدقةٌ علىٰ فُقراءِ اليَهودِ» يَلزمُه يَتصدَّقُ عليهم بثُلثِ مالِه، وقد قالَ اللهُ عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَيُطْعِمُونَ ٱلطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا ۝٨﴾ [الإنسان: 8] والأَسيرُ هو الكافِرُ، فإذا أَوصَىٰ إليهم شَفقةً عليهم لفَقرِهم جازَ ذلك علىٰ كَراهةٍ؛ لأنَّ الأَجرَ في الصَّدقةِ علىٰ فُقراءِ المُسلِمينَ أحرىٰ، والإشفاقَ عليهم يَنبَغي أنْ يَكونَ أكثَرَ، وقد أَجازَ أشهَبُ الوَصيةَ للذِّميِّينَ كانوا ذَوي قَرابةٍ أو أجنَبيِّينَ إجازةً مُطلقةً دونَ كَراهةٍ، ومَعنىٰ ذلك في الأَجنبيِّينَ واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ إذا كانَ لهم حَقٌّ من جِوارٍ أو من يَدٍ سَلفَت لهم إليه أو ما أشبَهَ ذلك، وأمَّا إنْ لم يَكنْ لذلك سَببٌ فالوَصيةُ مَحظورةٌ؛ إذْ لا يُوصي للكافِرِ من غيرِ سَببٍ ويَتركُ المُسلمَ إلا مُسلمٌ سَوءٍ مَريضُ الإيمانِ، قالَ اللهُ عَزَّوَجَلَّ: ﴿لَّا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ...﴾ إلىٰ قولِه: ﴿...أَوْ عَشِيرَتَهُمْ﴾ [المجادلة: 22][1].

**وذهَبَ الشافِعيةُ** إلىٰ صِحةِ الوَصيةِ لأهلِ الذِّمةِ دونَ أهلِ الحَربِ، **فقالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعُلمَ ممَّا تقرَّرَ أنَّه لا يُشترَط في الوَصيةِ للذِّميِّ التَّعيينُ بخِلافِ الحَربيِّ والمُرتدِّ، فتَصحُّ لأهلِ الذِّمةِ دونَ أهلِ الحَربِ والرِّدةِ، فلا تَصحُّ لهما كما صرَّحَ به ابنُ سُراقةَ[2].

**وما يُفهمُ من كَلامِ القاضي عبدِ الوَهابِ المالِكيِّ** أنَّه يَجوزُ الوَصيةُ لأهلِ الشِّركِ، **قالَ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الوَصيةُ للمُشرِكينَ جائِزةٌ كانوا أهلَ حَربٍ أو ذِمةٍ،

(1) «البيان والتحصيل» (12/ 477، 478)، و«المختصر الفقهي» (16/ 112، 113).
(2) «مغني المحتاج» (4/ 71، 72).





وقالَ أبو حَنيفةَ: لا تَصحُّ لأهلِ الحَربِ؛ فدَليلُنا قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: 11]، ولأنَّ كلَّ مَن جازَت عَطيتُه في الحَياةِ جازَت بعدَ الوَفاةِ كالذِّميِّ، ولأنَّ كلَّ مَن صَحَّ تَمليكُه بغيرِ الوَصيةِ صَحَّ أنْ يَملكَ بالوَصيةِ كالمُعاهَدِ والمُستأمَنِ، ولأنَّ اختِلافَ الأديانِ أو الدارِ لا يُؤثِّرُ في التَّمليكِ بالوَصيةِ، أَصلُه وَصيةُ الذِّميِّ للمُسلمِ[1].

### هـ- الوَصيةُ بالمُصحفِ وبكُتبِ العِلمِ الشَّرعيِّ للكافرِ:

نَصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ علىٰ عَدمِ صِحةِ الوَصيةِ بالمُصحفِ للكافرِ.

قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إذا أَوصَىٰ المُسلمُ للنَّصرانيِّ بمُصحفٍ أو دَفترٍ فيه أَحاديثُ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَبطَلتُ الوَصيةَ، ولو أَوصَىٰ بها النَّصرانيُّ لمُسلمٍ لم أُبطِلْها[2].

وقالَ الشَّيخُ عُليشٌ المالِكيُّ: ولا تَصحُّ الوَصيةُ لكافرٍ بمُصحفٍ ورَقيقٍ مُسلمٍ[3].

وقالَ الحَنابِلةُ: لا تَصحُّ الوَصيةُ لكافرٍ بمُصحفٍ ولا بعَبدٍ مُسلمٍ؛ لأنَّه لا يَجوزُ هِبتُهما له ولا بَيعُهما منه؛ لأنَّه لا يَصحُّ تَمليكُه ذلك[4].

---

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 175، 176)، رقم (1929)، و«التاج والإكليل» (5/ 438، 439).

(2) «الأم» (4/ 213).

(3) «منح الجليل» (6/ 505).

(4) «المغني» (6/ 122)، و«الإنصاف» (7/ 222)، و«كشاف القناع» (4/ 428).

## الشَّرطُ السادِسُ: ألاَّ يَكونَ المُوصَى له وارِثًا عندَ المَوتِ:

### الوَصيةُ للوَرثةِ:

أجمَعَ عُلماءُ المُسلِمينَ علىٰ أنَّ الوَصيةَ لا تَصحُّ لوارِثٍ وَقتَ مَوتِ المُوصي؛ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ قد أعطَىٰ كلَّ ذي حَقٍّ حَقَّه، فلا وَصيةَ لوارِثٍ**»[1]، فقد نَفَىٰ الشارِعُ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنْ يَكونَ لوارِثٍ وَصيةٌ نَصًّا، وأشارَ إلىٰ تَحولِ الحَقِّ من الوَصيةِ إلىٰ المِيراثِ، ولأنَّا لو جوَّزْنا الوَصيةَ للوَرثةِ لكانَ للمُوصي أنْ يُؤثِرَ بعضَ الوَرثةِ، وفيه إيذاءُ بعضٍ وإيحاشُهم فيُؤدِّي إلىٰ قَطعِ الرَّحمِ وهو حَرامٌ، وما أفضَىٰ إلىٰ الحَرامِ فهو حَرامٌ دَفعًا للتَّناقُضِ[2].

ولأنَّ النَّبيَّ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ منَعَ من عَطيةِ بعضِ وَلدِه وتَفضيلِ بعضِهم علىٰ بعضٍ في حالِ الصِّحةِ وقُوةِ المِلكِ وإمكانِ تَلافي العَدلِ بينَهم بإعطاءِ الذي لم يُعطِه فيما بعدَ ذلك؛ لمَا فيه من إيقاعِ العَداوةِ والحَسدِ بينَهم، ففي حالِ مَوتِه أو مَرضِه وضَعفِ مِلكِه وتَعلُّقِ الحُقوقِ به وتَعذُّرِ تَلافي العَدلِ بينَهم أَولىٰ وأحرىٰ[3].

قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ: أجمَعَ كلُّ من يُحفَظُ عنه من عُلماءِ الأَمصارِ من أهلِ المَدينةِ وأهلِ مَكةَ والكُوفةِ والبَصرةِ والشامِ ومِصرَ وسائِرِ

---

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (2870، 3565)، والترمذي (2120)، وابن ماجه (2713)، وأحمد (22348).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 337).

(3) «المغني» (6/ 58).



العُلماءِ من أَصحابِ الحَديثِ وأهلِ الرأيِ علىٰ أنَّه لا وَصيةَ لوارِثٍ، إلا أنْ يُجيزَ ذلك الوَرثةُ، وجاءَت الأَخبارُ عن رَسولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: «**لا وَصيةَ لوارِثٍ**»، بمِثلِ ما اتَّفقَ عليه أهلُ العِلمِ[1].

**قالَ الإمامُ مالِكٌ** رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: السُّنةُ الثابِتةُ عندَنا التي لا اختِلافَ فيها أنَّه لا تَجوزُ وَصيةٌ لوارِثٍ إلا أنْ يُجيزَ له ذلك وَرثةُ المَيتِ، وأنَّه إنْ أَجازَ له بعضُهم وأبَىٰ بعضٌ جازَ له حَقُّ مَن أَجازَ منهم، ومَن أبَىٰ أخَذَ حَقَّه من ذلك[2].

**وقالَ الإمامُ الشافِعيُّ** رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: وما وَصَفت من أنَّ الوَصيةَ للوارِثِ مَنسوخةٌ بآيِ المَواريثِ وأنَّه لا وَصيةَ لوارِثٍ ممَّا لا أعرِفُ فيه عن أحدٍ ممَّن لَقيتُ خِلافًا[3].

**وقالَ أبو عُمرَ بنُ عبدِ البَرِّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: هذا إِجماعٌ من عُلماءِ المُسلِمينَ، أي: لا وَصيةَ لوارِثٍ، فارتفَعَ فيه القَولُ ووَجَب التَّسليمُ[4].

**وقالَ ابنُ رُشدٍ** رَحِمَهُ اللَّهُ: اتَّفقوا علىٰ أنَّ الوَصيةَ لا تَجوزُ لوارِثٍ[5].

**وقالَ الوَزيرُ ابنُ هُبيرةَ** رَحِمَهُ اللَّهُ: واتَّفقوا علىٰ أنَّه لا وَصيةَ لوارِثٍ إلا أنْ يُجيزَ ذلك الوَرثةُ[6].

---

(1) «الإشراف» (4/ 404، 405)، و«الإجماع» (336).

(2) «الموطأ» (2/ 765).

(3) «الأم» (4/ 99).

(4) «التمهيد» (14/ 300).

(5) «بداية المجتهد» (2/ 250).

(6) «الإفصاح» (2/ 71).

## إذا لم يُجزِ الوَرثةُ الوَصيةَ للوارِثِ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الوَرثةَ إذا لم يُجيزوا وَصيةَ المُوصي للوارِثِ فالوَصيةُ لا تَصحُّ.

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ: مَسألةٌ: قالَ: ولا وَصيةَ لوارِثٍ إلا أنْ يُجيزَ الوَرثةُ ذلك، وجُملةُ ذلك أنَّ الإنسانَ إذا وَصَّىٰ لوارِثِه بوَصيةٍ فلم يُجِزْها سائِرُ الوَرثةِ لم تَصحَّ بغيرِ خِلافٍ بينَ العُلماءِ، قالَ ابنُ المُنذرِ وابنُ عبدِ البَرِّ: أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ هذا[1].

وقالَ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفقَ الجُمهورُ من فُقهاءِ الأَمصارِ علىٰ أنَّ الوَصيةَ للوارِثِ مَوقوفةٌ علىٰ إجازةِ الوَرثةِ، فإنْ أَجازَها الوَرثةُ بعدَ المَوتِ جازَت، وإنْ رَدُّوها فهي مَردودةٌ[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّها لا تَجوزُ لوارِثٍ إذا لم يُجِزْها الوَرثةُ[3].

## هل تَبطلُ الوَصيةُ للوارِثِ وإنْ أجازَها الوَرثةُ أو لا؟

**اختَلفَ الفُقهاءُ في الوَصيةِ للوَرثةِ هل تَصحُّ إذا أَجازَها الوَرثةُ أو تَبطلُ وإنْ أَجازوها؟**

---

(1) «المغني» (6/ 58).

(2) «الاستذكار» (7/ 267).

(3) «بداية المجتهد» (2/ 251).

**فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلى أنَّ الوَصيةَ صَحيحةٌ إذا أَجازَها الوَرثةُ، كما إذا أَوصَى بأكثَرَ من الثُّلثِ وأَجازَه الوَرثةُ جازَ، فالوَصيةُ للوارِثِ مِثلُ ذلك، ولأنَّها عَطيةٌ من الوَرثةِ بعضِهم لبعضٍ فلذلك اعتبَروا فيها الجَوازَ بعدَ مَوتِ المُوصي؛ لأنَّه حينَئذٍ يَصحُّ مِلكُهم وتَصحُّ عَطيتُهم، ولأنَّه تَصرفٌ صدَرَ من أهلِه في مَحلِّه فصَحَّ كما لو وَصَّى لأَجنبيٍّ، ولأنَّ امتِناعَ الجَوازِ كانَ لحَقِّهم لمَا يَلحقُهم من الأَذى والوَحشةِ بإيثارِ بعضٍ، ولا يُوجدُ ذلك عندَ الإِجازةِ، ولأنَّ المَنعَ هو حَقٌّ للوَرثةِ ولأنَّه مَحجورٌ عليه لأَجلِهم لئلَّا يَفضُلَ بعضُهم على بعضٍ، فإذا أَجازوا فقد تَركوا حَقَّهم فجازَ ذلك لهم؛ لأنَّ المَنعَ إنَّما تعلَّقَ بحَقِّهم فجازَ بإِجازتِهم، ولأنَّها وَصيةٌ بمُباحٍ فجازَ أنْ تَصحَّ كالوَصيةِ للأَجنبيِّ أو بزِيادةٍ على الثُّلثِ.

والخَبَرُ قد رُويَ فيه إلا أنْ يُجيزَ الوَرثةُ، والاستِثناءُ من النَّفيِ إِثباتٌ، فيَكونُ ذلك دَليلًا من صِحةِ الوَصيةِ عندَ الإِجازةِ، ولو خَلا من الاستِثناءِ كانَ مَعناه: لا وَصيةَ نافِذةً أو لازِمةً أو ما أَشبَهَ هذا، أو يُقدَّرُ فيه: لا وَصيةَ لوارِثٍ عندَ عَدمِ الإِجازةِ من غيرِه من الوَرثةِ[1].

---

(1) «التمهيد» (14/ 307)، و«الاستذكار» (7/ 367)، و«الإشراف على نكت مسائل الخلاف» (5/ 155)، و«تفسير القرطبي» (2/ 265)، و«تحفة الفُقهاء» (3/ 207)، و«بدائع الصنائع» (7/ 338)، و«الاختيار» (5/ 78)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 373)، و«اللباب» (2/ 590)، و«الحاوي الكبير» (8/ 213)، و«المغني» (6/ 58)، و«الإفصاح» (2/ 71).

**إلا أنَّ الحَنابِلةَ قالوا** بحُرمةِ الوَصيةِ للوارِثِ بشَيءٍ نَصًّا، سَواءٌ كانَت في صِحتِه أو مَرضِه غيرَ زَوجٍ أو زَوجةٍ؛ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ قد أَعطَىٰ كلَّ ذي حَقٍّ حَقَّه فلا وَصيةَ لوارِثٍ**»[1]، **وتَصحُّ** هذه الوَصيةُ المُحرمةُ وتَقفُ علىٰ إجازةِ الوَرثةِ؛ لأنَّ المَنعَ لحَقِّ الوَرثةِ فإذا رَضُوا بإسقاطِه نفَذَ[2].

**وذهَبَ الشافِعيُّ في قَولٍ مُخرَجٍ من كَلامٍ له في بعضِ كُتبِه، وهو قَولُ المُزنِيِّ والحَنابِلةِ في قَولٍ وأهلِ الظاهِرِ** إلىٰ أنَّ الوَصيةَ لا تَصحُّ للوارِثِ وإنْ أَجازَها الوَرثةُ؛ للنَّهيِ عنها ولثُبوتِ الحُكمِ بنَسخِها بقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ قد أَعطَىٰ كلَّ ذي حَقٍّ حَقَّه فلا وَصيةَ لوارِثٍ**»[3]، ولم يَقُلْ: إلا أنْ يُجيزَها الوَرثةُ، فإذا منَعَ اللهُ تَعالىٰ من ذلك فليس للوَرثةِ أنْ يُجيزوا ما أَبطَلَه اللهُ تَعالىٰ علىٰ لِسانِ رَسولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، إلا أنْ يَبتدِئوا هِبةً لذلك من عندِ أنفُسِهم فهو مالُهم.

وقالَ المُزنِيُّ: إنَّما مُنعَ الوارِثُ من الوَصيةِ لئلَّا يأخُذَ مالَ المَيتِ من وَجهَين مُختلفَين[4].



(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (2870، 3565)، والترمذي (2120)، وابن ماجه (2713)، وأحمد (22348).

(2) «المغني» (6/ 58)، و«الإنصاف» (7/ 194)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 445)، و«كشاف القناع» (4/ 410)، و«منار السبيل» (2/ 375، 376).

(3) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (2870، 3565)، والترمذي (2120)، وابن ماجه (2713)، وأحمد (22348).

(4) «التمهيد» (14/ 307)، و«الاستذكار» (7/ 367)، و«الحاوي الكبير» (8/ 213)، و«المغني» (6/ 58).



**وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ القُرطُبيُّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: واختلَفوا كما قُلنا إذا أَجازَها الوَرثةُ، فقالَ الجُمهورُ: تَجوزُ، وقالَ أهلُ الظاهِرِ والمُزنِيُّ: لا تَجوزُ.

وسَببُ الخِلافِ هل المَنعُ لعِلةِ الوَرثةِ أو هو عِبادةٌ، فمَن قالَ: عِبادةٌ قالَ: لا تَجوزُ، وإنْ أَجازَها الوَرثةُ، ومَن قالَ بالمَنعِ لحَقِّ الوَرثةِ أَجازَها إذا أَجازَها الوَرثةُ، وتَردُّدُ هذا الخِلافِ راجعٌ إلىٰ تَردُّدِ المَفهومِ من قَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا وَصيةَ لوارِثٍ**»، هل هو مَعقولُ المَعنىٰ أو ليسَ بمَعقولٍ[1].

**فائِدةُ الخِلافِ:**

**قالَ ابنُ قُدامةَ** رَحِمَهُ اللَّهُ: وفائِدةُ الخِلافِ أنَّ الوَصيةَ إذا كانَت صَحيحةً فإِجازةُ الوَرثةِ تَنفيذٌ وإِجازةٌ مَحضةٌ يَكفي فيها قَولُ الوارِثِ: «أَجَزتُ أو أمضَيتُ أو نفَّذتُ»، فإذا قالَ ذلك لزِمَت الوَصيةُ.

وإنْ كانَت باطِلةً كانَت الإِجازةُ هِبةً مُبتدأَةً تَفتقِرُ إلىٰ شُروطِ الهِبةِ من اللَّفظِ والقَبولِ والقَبضِ كالهِبةِ المُبتدَأةِ، ولو رجَعَ المُجيزُ قبلَ القَبضِ فيما يُعتبَرُ فيه القَبضُ صَحَّ رُجوعُه[2].

**إلا أنَّ الفُقهاءَ الذين أَجازوها إذا أَذِنَ الوَرثةُ اختلَفوا هل تَكونُ ابتِداءَ عَطيةٍ منهم أو تَنفيذًا لوَصيةِ المُوصي؟**

**فذهَبَ المالِكيةُ في المُعتمَدِ والشافِعيةُ في قَولٍ وهو قَولٌ للحَنابِلةِ** إلىٰ أنَّ الوَرثةَ إذا أَجازوها للوارِثِ فهي ابتِداءُ عَطيةٍ منهم، لا تَنفيذٌ لوَصيةِ

(1) «بداية المجتهد» (2/ 251).
(2) «المغني» (6/ 58).

المُوصي، فعلىٰ هذا لا بُدَّ من قَبولِ المُوصَىٰ له وحيازَتِه قبلَ حُصولِ مانِعٍ للمُجيزِ، وأنْ يَكونَ المُجيزُ من أهلِ التَّبرعِ.

**وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في المَذهبِ وابنُ القَصارِ وابنُ العَطارِ والقاضي عبدُ الوَهابِ من المالِكيةِ** إلىٰ أنَّه ليسَ ابتِداءَ عَطيةٍ، وإنَّما هو تَنفيذٌ لمَا فعَلَه المُوصي؛ لأنَّ المَنعَ هو لحَقِّ الوَرثةِ، فإذا أَجازوه؛ فإنَّما تَركوا ما كانَ لهم من حَقِّ الفَسخِ، فصَحَّ بتَركِهم الفَسخَ فِعلُ المَيتِ وصاروا كأنَّهم أذِنوا له بأنْ يُوصيَ بأكثَرَ من ثُلثِه، وصارَ المَيتُ كأنَّه أَوصَىٰ بما له أنْ يُوصيَ وهو الثُّلثُ الذي لا اعتِراضَ لهم فيه.

فعلىٰ هذا القَولِ لا تَحتاجُ إلىٰ قَبولٍ ولا حَوزٍ، بل يَصحُّ بقَولِه: «أجَزتُ وأنفَذتُ وأمضَيتُ» ونَحوَ ذلك[1].

**قالَ الإمامُ أَبو بَكرٍ الجَصاصُ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ومَتىٰ أَجازَت الوَرثةُ الوَصيةَ لم يَكنْ ذلك هِبةً مُستأنَفةً من جِهتِهم فتُحملُ علىٰ أَحكامِ الهِباتِ في شَرطِ القَبضِ والتَّسليمِ ونَفيِ الشُّيوعِ فيما يُقسَمُ والرُّجوعِ فيها، بل تَكونُ مَحمولةً علىٰ أَحكامِ الوَصايا الجائِزةِ دونَ الهِباتِ من قِبَلِ مُجيزِيها من الوَرثةِ[2].

(1) «الاستذكار» (7/ 267)، و«الإشراف» (5/ 156)، رقم (1906)، و«التاج والإكليل» (5/ 440)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 492، 493)، و«تحبير المختصر» (5/ 533)، و«البيان» (8/ 156، 157)، و«روضة الطالبين» (4/ 373)، و«مغني المحتاج» (4/ 78)، و«الإنصاف» (7/ 194، 196)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 447).

(2) «أحكام القرآن» (1/ 207).



**وقالَ الوَزيرُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** واختلَفوا في إِجازةِ الوَرثةِ، هل هي تَنفيذٌ لِمَا كانَ أمَرَ به المُوصي أو هِبةٌ مُستأنَفةٌ؟

فقالَ مالِكٌ وأَبو حَنيفةَ وأَحمدُ: هي تَنفيذٌ لِمَا كانَ أمَرَ به المُوصي وليسَ بابتِداءٍ.

وعن الشافِعيِّ قَولانِ، أَحدُهما كمَذهبِهم، والآخَرُ أنَّها هِبةٌ مُبتدَأةٌ يُعتبَرُ فيها ما يُعتبَرُ في الهِبةِ من الإِيجابِ والقَبولِ والقَبضِ(1).

**وقالَ الإمامُ العِمرانِيُّ:** فإنْ أَجازَه الوَرثةُ فهل يَكونُ ذلك تَنفيذًا لِمَا فعَلَه المُوصي أو ابتِداءَ عَطيةٍ من الوَرثةِ؟ علىٰ قَولَين.

وقالَ الشَّيخُ أَبو إِسحاقَ: هل تَصحُّ الوَصيةُ بما زادَ علىٰ الثُّلثِ؟ فيه قَولانِ:

**أَحدُهما:** لا تَصحُّ؛ لأنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهىٰ سَعدًا عن الوَصيةِ بما زادَ علىٰ الثُّلثِ، والنَّهيُ يَقتَضي فَسادَ المَنهيِّ عنه.

**والثاني:** تَصحُّ؛ لأنَّ الوَصيةَ صادَفَت مِلكَه، وإنَّما يَتعلَّقُ بها حَقُّ الوارِثِ فيما بَعدُ، وذلك لا يَمنعُ صِحةَ تَصرُّفِه، كما لو اشترَىٰ رَجلٌ شِقصًا فيه شُفعةٌ، فباعَ الشِّقصَ قبلَ أنْ يأخُذَه الشَّفيعُ.

فإنْ قُلنا: إنَّ إِجازةَ الوَرثةِ في الوَصيةِ للوارِثِ فيما زادَ علىٰ الثُّلثِ تَنفيذٌ لِمَا فعَلَه المُوصي كَفاهم لَفظُ الإِجازةِ، ولا يَحتاجُ المُوصَىٰ له إلىٰ قَبولِ الإِجازةِ.

---

(1) «الإفصاح» (2/ 71)، و«البيان» (8/ 156، 157).

وإنْ قُلنا: إنَّ إجازةَ الوَرثةِ ابتِداءُ عَطيةٍ منهم ففيه وَجهانِ:

**أَحدُهما**: قالَ الشَّيخانِ أَبو حامِدٍ وأَبو إِسحاقَ: لا يَصحُّ ذلك إلا بما تَصحُّ به الهِبةُ من الإِيجابِ والقَبولِ، والإِذْنِ بالقَبضِ، والقَبضِ.

**والثاني**: قالَ القَفَّالُ والمَسعوديُّ وابنُ الصَّباغِ: يَكفيه لَفظُ الإِجازةِ علىٰ القَولَينِ؛ لأنَّ الشافِعيَّ رَحِمَهُ اللَّهُ قالَ في جَميعِ كُتبِه: (إذا أَجازَ الوَرثةُ ذلك كانَت عَطيةً)، ولأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: **«لا وَصيةَ لوارِثٍ إلا أنْ يُجيزَ الوَرثةُ»** فعلَّقَها علىٰ الإِجازةِ، فدَلَّ علىٰ أنَّهم إذا أَجازوها بلَفظِ الإِجازةِ صَحَّ[1].

## إذا أَجازَ بعضُ الورثةِ في حَياتِه هل لهم رَدُّه بعدَ وَفاتِه:

إذا أَجازَ الوَرثةُ الوَصيةَ للوارِثِ أو ما زادَ علىٰ الثُّلثِ للأَجنبيِّ في حَياةِ المُوصي فهذا لا يَخلو من حالتَينِ.

### الحالةُ الأُولى: أنْ يُجيزوا في حالِ صِحةِ المُوصي:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ وغيرُهم وحَكى ابنُ عبدِ البَرِّ الإِجماعَ علىٰ أنَّ الوَرثةَ إذا أَجازوا الوَصيةَ للوارِثِ أو بما زادَ علىٰ الثُّلثِ في حَياةِ المُوصي وهو صَحيحٌ لم يَلزَمْهم ذلك، ويَجوزُ لهم الرُّجوعُ فيما أَجازوه بعدَ مَوتِ المُوصي.

قالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البَرِّ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّهم لو أَجازوا ذلك وهو صَحيحٌ لم يَلزَمْهم[2].

---

(1) «البيان» (8/ 156، 157).

(2) «التمهيد» (14/ 308)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 5، 6).





**قالَ الإمامُ الماوَرديُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فإذا ثبَتَ أنَّ إجازةَ الوَرثةِ في حالِ الحَياةِ غيرُ لازِمةٍ فالأَوْلىٰ لهم إِمضاءُ ما أَجازوه؛ لأنَّ في ذلك صِدقًا في قَولٍ ووَفاءً بوَعدٍ وبُعدًا من غَدرٍ، وطاعةً للمَيتِ وبِرًّا للحَيِّ، وكذلك لو أَجازوا وَصيتَه لبعضِ وَرثتِه في حَياتِه، وسَواءٌ أَشهَدَ عليهم بالإجازةِ أو لم يُشهِدْ[1].

**الحالةُ الثانيةُ: أنْ يُجيزوا في مَرضِ المُوصي المَخوفِ:**

**اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو أَجازَ الوَرثةُ الوَصيةَ للوارِثِ أو ما زادَ علىٰ الثُّلثِ في مَرضِ المُوصي، ثم أَرادَ بعضُهم أو جَميعُهم أنْ يَرجعَ بعدَ مَوتِ المُوصي هل له ذلك أو لا؟**

**فذهَبَ الإمامُ مالِكٌ** إلىٰ أنَّ المُوصيَ إذا أَوصَىٰ لوَرثتِه أو بزائِدٍ علىٰ الثُّلثِ واستَأذنَ الوَرثةَ في ذلك وهو مَريضٌ فأذِنوا له وهو مَريضٌ مَحجورٌ عن أكثَرَ من ثُلثِه لزِمَهم ما أَجازوا من ذلك؛ لأنَّه يُحجَبُ عن مالِه بحَقِّهم فيَجوزُ ذلك عليهم.

ولأنَّ الرَّجلَ إذا كانَ صَحيحًا فهو أحَقُّ بمالِه كلِّه يَصنعُ فيه ما شاءَ، فإذا أَذِنوا له في صِحتِه فقد تَركوا شَيئًا لم يَجبْ لهم، وذلك بمَنزلةِ الشَّفيعِ يَتركُ شُفعتَه قبلَ البَيعِ، أو بمَنزلةِ الوَليِّ إذا عَفا عمَّن قتَلَ وَليَّه، فترَكُه لمَا لم يَجبْ له غيرُ لازِمٍ، فإذا أَذِنوا له في مَرضِه فقد تَركوا ما وجَبَ لهم من الحَقِّ، فليسَ لهم أنْ يَرجِعوا فيه إذا كانَ قد أنفَذَه؛ لأنَّه قد فاتَ فإنْ لم يُنفِذِ المَريضُ ذلك كانَ للوارِثِ الرُّجوعُ فيه؛ لأنَّه لم يَفُتْ بالتَّنفيذِ[2].

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 229).

(2) «شرح صحيح البخاري» (8/ 152، 153)، و«التمهيد» (14/ 308)، و«الإشراف =

**وقالَ القاضي عبدُ الوَهابِ**: وإذا استَأْذَنهم عندَ سَفرٍ فأذِنوا له ففيها رِوايتانِ:

**إِحداهما**: أنَّه لا يَلزمُ اعتِبارًا بالصِّحةِ، ولأنَّ تَصرفَه في هذه الحالِ من رأسِ المالِ.

**والأُخرىٰ**: أنَّه يَلزمُ اعتِبارًا بالمَرضِ المَخوفِ؛ لأنَّها حالُ خَوفٍ وخَطرٍ، وهذا في السَّفرِ البَعيدِ الذي يُخافُ من مِثلِه(1).

**وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابلةُ** إلىٰ أنَّه لا يَلزمُ الوَرثةَ ما أجازوه في حَياةِ المُوصي ولا يَلزمُهم حتىٰ يُجيزوا بعدَ مَوتِه، وسَواءٌ أجازوا ذلك في مَرضِه أو صِحتِه إذا كانَ ذلك في حَياتِه؛ لأنَّه لمَّا كانَ للمُوصي إبطالُ تلك الوَصيةِ في الحَياةِ مع كَونِه مالِكًا للمالِ فالوَرثةُ أحرىٰ أنْ يَرجِعوا فيما أجازوا، ولأنَّهم أجازوا شَيئًا لم يَملِكوه في ذلك الوَقتِ، وإنَّما يَملكُ المالَ بعدَ وَفاتِه وقد يَموتُ الوارِثُ المُستأذَنُ قبلَه ولا يَكونُ وارِثًا، وقد يَرِثُه غيرُه، وقد أجازَ من لا حَقَّ له فيه فلا يَلزمُه شَيءٌ منه.

ولأنَّهم ليسوا مالِكينَ للمالِ في حالِ الحَياةِ فلا تَعملُ إجازتُهم فيه، كما لا تَجوزُ هِبتُهم ولا بَيعُهم، وإنْ حدَثَ المَوتُ بعدَه فالإِجازةُ أبعَدُ من ذلك، ولمَّا كانَ المُوصَىٰ له إنَّما تَقعُ الوَصيةُ له بعدَ المَوتِ فكذلك الإِجازةُ،

=
علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 157)، رقم (1907)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 5، 6)، و«تفسير القرطبي» (2/ 265).

(1) «المعونة» (2/ 510).



حُكمُها أنْ يَكونَ في حالِ وُقوعِ الوَصيةِ وألَّا تَعملَ الإجازةُ قبلَ وُقوعِها، وأيضًا لمَّا كانَ للمَيتِ إبطالُ الوَصيةِ في حالِ الحَياةِ مع كَونِه مالِكًا فالوَرثةُ أحرىٰ بجَوازِ الرُّجوعِ عمَّا أجازوه، وإذا جازَ لهم الرُّجوعُ فقد علِمتَ أنَّ الإجازةَ لا تَصحُّ[1].

**قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ:** وإذا أرادَ الرَّجلُ أنْ يُوصيَ لوارِثٍ فقالَ للوَرثةِ: «إنِّي أُريدُ أنْ أُوصيَ بثُلثي لفُلانٍ وارِثي فإنْ أجزتُم ذلك فَعَلت، وإنْ لم تُجيزوا أوصَيت بثُلثي لمَن تَجوزُ الوَصيةُ له»، فأشهَدوا له علىٰ أنفُسِهم بأنْ قد أجازوا له جَميعَ ما أوصَىٰ له وعَلِموه، ثم ماتَ، فخُيِّرَ لهم فيما بينَهم وبينَ اللهِ عَزَّوَجَلَّ أنْ يُجيزوه؛ لأنَّ في ذلك صِدقًا ووَفاءً بوَعدٍ وبُعدًا من غَدرٍ وطاعةً للمَيتِ وبِرًّا للحَيِّ فإنْ لم يَفعَلوا لم يُجبِرْهم الحاكِمُ علىٰ إجازتِه، ولم يُخرَجْ ثُلثُ مالِ المَيتِ في شَيءٍ إذا لم يُخرِجْه هو فيه، وذلك أنَّ

---

(1) «التمهيد» (14/ 308)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 5، 6)، و«الحاوي الكبير» (8/ 213)، و«البيان» (8/ 158)، **وقالَ أبو بَكرٍ الجَصاصُ رَحِمَهُ اللَّهُ في «أحكام القُرآن» (1/ 209):** فإنْ قيلَ: لمَّا كانَ حَقُّ الوَرثةِ ثابتًا في مالِه بالمَرضِ ومِن أجْلِه منَعَ ذلك في المَرضِ عن التَّصرفِ فيه بأكثَرَ من الثُّلثِ كما منَعَ بعدَ المَوتِ وجَبَ أنْ يَكونَ حالُ المَرضِ حالَ المَوتِ في بابِ لُزومِهم حُكمَ الإجازةِ إذا أجازوا. قيلَ له: تَصرُّفُ المَريضِ جائزٌ عندَنا في جَميعِ مالِه، بالهِبةِ والصَّدقةِ والعِتقِ وسائرِ مَعاني التَّصرفِ ووُجوهِه، وإنَّما نُسِخَ منها بعدَ المَوتِ ما زادَ علىٰ الثُّلثِ لثُبوتِ حَقِّ الوَرثةِ بالمَوتِ، وأمَّا قبلَ ذلك فلا اعتِبارَ بقَولِ الوارِثِ فيه، ألَا تَرىٰ أنَّ الوارِثَ ليسَ له أنْ يَفسخَ عُقودَه قبلَ المَوتِ وإنَّما ثبَتَ له ذلك بعدَ المَوتِ عندَ ثُبوتِ حَقِّه في مالِه؟ فكذلك إجازتُه قبلَ مَوتِه كلا إجازةَ كما لا يَعملُ فَسخُه في عُقودِه.

إِجازتَهم قبلَ أنْ يَموتَ المَيتُ لا يُلزِمُهم بها حُكمٌ من قِبَلِ أنَّهم أَجازوا ما ليسَ لهم، ألَا تَرىٰ أنَّهم قد يَكونونَ ثَلاثةً واثنَينِ وواحِدًا فتَحدُثُ له أَولادٌ أكثَرُ منهم فيَكونونَ أَجازوا كلَّ الثُّلثِ وإنَّما لهم بعضُه، ويَحدثُ له وارِثٌ غيرُهم يَحجبُهم ويَموتونَ قبلَه فلا يَكونونَ أَجازوا في واحِدةٍ من الحالتَينِ في شَيءٍ يَملِكونَه بحالٍ؟ وإنَّ أكثَرَ أحوالِهم فيه أنَّهم لا يَملِكونَه أبدًا إلا بَعدَما يَموتُ، أوَلا ترىٰ أنَّهم لو أَجازوها لوارِثٍ كانَ الذي أُجيزَت له الوَصيةُ قد يَموتُ قبلَ المُوصي؟ فلو كانَ مِلكُ الوَصيةِ بوَصيةِ المَيتِ وإِجازتِهم مِلْكَها كانَ لم يَملِكْها ولا شَيءَ من مالِ المَيتِ إلا بمَوتِه وبَقائِه بعدَه، فكذلك الذين أَجازوا له الوَصيةَ أَجازوها فيما لا يَملِكونَ وفيما قد لا يَملِكونَه أبدًا.

(قالَ): وهكذا لو استَأذَنهم فيما يُجاوزُ الثُّلثَ من وَصيتِه فأَذِنوا له به، وهكذا لو قالَ رَجلٌ منهم: «مِيراثي منك لأَخي فُلانٍ أو لبَني فُلانٍ» لم يَكنْ له؛ لأنَّه أَعطاه ما لم يَملِكْ، وهكذا لو استَأذَنَهم في عِتقِ عَبيدٍ له فأَعتقَهم بعدَ مَوتِه فلم يَخرُجوا من الثُّلثِ كانَ لهم رَدُّ مَن لا يَخرجُ من الثُّلثِ منهم، وخَيرٌ في هذا كلِّه أنْ يُجيزوه[1].

## إذا أَجازَ الوَرثةُ الوَصيةَ بعدَ مَوتِ المُوصي فليسَ لهم الرُّجوعُ:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأَربعةِ علىٰ أنَّ الوَرثةَ إذا أَجازوا بعدَ مَوتِ المُوصي الزائِدَ علىٰ الثُّلثِ أو ما أَوصَىٰ به لوارِثٍ أنَّه ليسَ لأحدٍ منهم الرُّجوعُ في الوَصيةِ.

(1) «الأم» (4/ 109).





**قالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّهم إذا أَجازوا ما أَوصَىٰ به مَوروثُهم لوارِثٍ منهم أو أَجازوا وَصيتَه بأكثَرَ من الثُّلثِ بعدَ مَوتِه لزِمَهم ذلك، ولم يَكنْ لهم أنْ يَرجِعوا في شَيءٍ منه قُبِضَ أو لم يُقبَضْ، وإنَّ هذا لا يُحتاجُ فيه إلىٰ قَبضٍ عندَ جَميعِهم[1].

**وقالَ ابنُ المُنذِرِ:** وكانَ مالِكٌ، والشافِعيُّ، والثَّوريُّ، وأَبو ثَورٍ، وأَصحابُ الرأيِ يَقولونَ: إذا أَجازوا ذلك بعدَ وَفاتِه لزِمَهم[2].

**وقالَ الإمامُ أَبو بَكرٍ الجَصاصُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** ولا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ علىٰ أنَّهم إذا أَجازوه بعدَ المَوتِ فليسَ لهم أنْ يَرجِعوا فيه[3].

**وقالَ القاضي عبدُ الوَهابِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وإنْ أَجازوا بعدَ المَوتِ فذلك لازِمٌ من غيرِ خِلافٍ؛ لأنَّ الإرثَ قد وجَبَ لهم، فإذا تَركوه بعدَ وُجوبِه جازَ كما لو وَهَبوه ابتِداءً[4].

**وقالَ زَكريا الأَنصاريُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** فإنْ أَجازوا -أي: الوَرثةُ- فلا رُجوعَ لهم، ولو قبلَ القَبضِ بِناءً علىٰ الأصَحِّ من أنَّ إِجازتَهم تَنفيذٌ للوَصيةِ لا ابتِداءُ عَطيةٍ منهم[5].

---

(1) «التمهيد» (14/ 308).

(2) «الإشراف» (4/ 407)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 152، 153).

(3) «أحكام القرآن» (1/ 208).

(4) «المعونة» (2/ 509).

(5) «أسنىٰ المطالب» (3/ 33).

## إذا أَوصَى لوارِثٍ وقالَ: «إنْ أَجازَها الوَرثةُ وإلا فهي لفُلانٍ»:

اختلَفَ الفُقهاءُ في الرَّجلِ يُوصي لبَعضِ وَرثتِه بمالٍ ويَقولُ في وَصيتِه: «إنْ أَجازَها الوَرثةُ فهي له، وإنْ لم يُجيزوه فهو في سَبيلِ اللهِ أو علىٰ المَساكينِ»، فلم يُجيزوه، فهل يَرجعُ إليهم إذا لم يُجيزوه أو يَمضي في سَبيلِ اللهِ؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ المُوصيَ إذا أَوصَىٰ لبعضِ وَرثتِه بمالٍ وقالَ في وَصيتِه: «إنْ أَجازَها الوَرثةُ فهي له، وإنْ لم يُجيزوها فهو في سَبيلِ اللهِ أو علىٰ المَساكينِ»، فلم يُجزِ الوَرثةُ؛ فإنَّها تَمضي في سَبيلِ اللهِ أو للمَساكينِ[1].

قالَ الإمامُ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لو أَوصَىٰ لوارِثٍ بوَصيةٍ فقالَ: «فإنْ أَجازَها الوَرثةُ وإلا فهي لفُلانٍ -رَجلٍ أَجنبيٍّ- أو في سَبيلِ اللهِ أو في شَيءٍ ممَّا تَجوزُ له الوَصيةُ به»، مَضىٰ ذلك علىٰ ما قالَ، إنْ أَجازَها الوَرثةُ جازَت، وإنْ رَدُّوها فذلك لهم، وعليهم أنْ يُنفِذوها لمَن أَوصَىٰ له بها إنْ لم يُجِزْها الوَرثةُ؛ لأنَّها وَصيةٌ لغيرِ وارِثٍ، وكذلك لو أَوصَىٰ بوَصيةٍ لرَجلٍ فقالَ: «فإنْ ماتَ قَبلي فما أَوصَيت له به لفُلانٍ» فماتَ قبلَه، كانَت الوَصيةُ لفُلانٍ، وكذلك لو قالَ: «لفُلانٍ ثُلثي إلا أنْ يَقدمَ فُلانٌ فإنْ قدِمَ فُلانٌ هذا البَلدَ فهو له»، جازَ ذلك علىٰ ما قالَ[2].

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 338)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 373)، و«تفسير القرطبي» (2/ 266)، و«الحاوي الكبير» (8/ 213، 214)، و«المغني» (6/ 61، 62)، و«الإنصاف» (7/ 249).

(2) «الأم» (4/ 109).

وقالَ المالِكيةُ: إذا أوصَىٰ لوارِثِه بشَيءٍ وقالَ: إنْ لم يُجِزْ بَقيةُ الوَرثةِ له فللمَساكينِ أو نَحوِهم؛ فإنَّها تَكونُ باطِلةً، وتَرجعُ إلىٰ الوَرثةِ مِيراثًا ولا شَيءَ للمَساكينِ؛ لأنَّه لمَّا بَدَأ بذِكرِ الوارِثِ دَلَّ علىٰ قَصدِ الضَّررِ، وما قصَدَ به الإضرارَ لا يَمضي؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ في حَقِّ المُوصي: ﴿غَيْرَ مُضَآرٍّ﴾ [النساء: 12]، وظاهِرُه البُطلانُ في هذه الصُّورةِ، سَواءٌ أجازوا أو لا، وهو قَولُ ابنِ القاسِمِ، وذلك لأنَّه لمَّا وقَعَت الوَصيةُ مَنهيًّا عنها لقَصدِه الضَّررَ حُكِم بفَسادِها، فلا يُبيحُها إجازتُهم، بل إجازتُهم ابتِداءُ عَطيةٍ فيُعتبَرُ شُروطُها -ككَونِهم رُشداءَ بلا دَينٍ- والقَبولُ والحِيازةُ.

وفي قَولٍ: تَنفُذُ إذا أجازَها الوَرثةُ.

وأمَّا إذا عكَسَ الصُّورةَ بأنْ بَدَأ بالمَساكينِ مَثلًا بأنْ قالَ: «ثُلثُ مالي مَثلًا للمَساكينِ إلا أنْ يُجيزَه الوَرثةُ لابني زَيدٍ مَثلًا»؛ فإنَّها وَصيةٌ جائِزةٌ لابنِه إنْ أجازَها الوَرثةُ وإلا فهي للمَساكينِ؛ لبَدئِه بهم -أي: بالمَساكينِ الذين تَصحُّ الوَصيةُ لهم- بخِلافِ السابِقةِ؛ فإنَّه بَدَأ بذِكرِ ما تَبطُلُ به[1].

## مَن له حَقُّ الإجازةِ من الوَرثةِ:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ الإجازةَ منَ الوَرثةِ لا تَصحُّ إلا من بالِغٍ عاقِلٍ، فإنْ كانَ فيهم صَغيرٌ أو مَجنونٌ لم تَصحَّ منه الإجازةُ؛ لأنَّهما لا

(1) «تفسير القرطبي» (2/ 266)، و«التاج والإكليل» (5/ 440)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 171، 172)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 492، 493)، و«تحبير المختصر» (5/ 533، 534).

يُعتدُّ بكَلامِهما، فإجازتُهما وعَدمُها علىٰ حَدٍّ سَواءٍ[1].

قالَ الشافِعيةُ: ولا من الحاكِمِ عليه ولا مِن وَليِّه؛ لمَا في الإجازةِ عليه من تَضييعِ حَقِّه، ولا ضَمانَ علىٰ الوَليِّ المُجيزِ ما لم يُقبِضْ فإنْ أقبَضَ صارَ ضامِنًا لمَا أَجازَه من الزِّيادةِ[2].

**إلا أنَّهم اختلَفوا فيما لو كانَ بعضُ الوَرثةِ سَفيهًا، هل تَصحُّ إِجازتُه أو لا؟**

فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ إلىٰ أنَّه يُشترَط الرُّشدُ في المُجيزِ من الوَرثةِ.

قالَ المالِكيةُ: تَصحُّ الإجازةُ من الوَرثةِ إذا كانوا بالِغينَ رُشداءَ، وتَكونُ الإجازةُ ابتِداءَ عَطيةٍ منهم؛ لأنَّ الحَقَّ انتقَلَ لهم[3].

وقالَ الشافِعيةُ: لا تَصحُّ إِجازةُ الوَرثةِ إلا من جائزِ الأمرِ. فإنْ كانَ فيهم مَحجورٌ عليه بسَفهٍ لم تَصحَّ منه الإجازةُ ولا من الحاكِمِ عليه ولا مِن وَليِّه؛ لمَا في الإجازةِ عليه من تَضييعِ حَقِّه ولا ضَمانَ علىٰ الوَليِّ المُجيزِ ما لم يُقبِضْ. فإنْ أقبَضَ صارَ ضامِنًا لمَا أَجازَه من الزِّيادةِ[4].

---

(1) «الهداية» (4/ 232)، و«الاختيار» (5/ 79)، و«الدر المختار» (6/ 656)، و«الفواكه الدواني» (2/ 133)، و«حاشية العدوي علىٰ شرح كفاية الطالب الرباني» (2/ 294)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 33)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 447)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 451).

(2) «أسنىٰ المطالب» (3/ 33).

(3) «الفواكه الدواني» (2/ 133)، و«حاشية العدوي علىٰ شرح كفاية الطالب الرباني» (2/ 294).

(4) «أسنىٰ المطالب» (3/ 33).



**قالَ الإمامُ الشافِعِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** ولو كانَ في الوَرثةِ صَغيرٌ أو بالِغٌ مَحجورٌ عليه أو مَعتوهٌ لم يَجُزْ علىٰ واحِدٍ من هؤلاء أنْ يُجيزَ في نَصيبِه بشَيءٍ جاوَزَ الثُّلثَ من الوَصيةِ، ولم يَكنْ لوَليٍّ واحِدٍ من هؤلاء أنْ يُجيزَ ذلك في نَصيبِه، ولو أَجازَ ذلك في مالِه كانَ ضامِنًا له في مالِه، وإنْ وُجدَ في يَدَي من أُجيزَ له أُخذَ من يَدَيه، وكانَ للوَليِّ أنْ يَتبعَ من أَعطاه إياه بما أَعطىٰ منه؛ لأنَّه أَعطاه ما لا يَملكُ[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** تَلزمُ الإجازةُ بغيرِ قَبولٍ من مُجازٍ له وبغيرِ قَبضٍ ولو كانَت الإجازةُ من سَفيهٍ ومُفلسٍ؛ لأنَّها تَنفيذٌ لا تَبرعٌ بالمالِ[2].

**وقالَ الحَنفيةُ:** إنَّما تُعتبَرُ إجازةُ مَن أَجازَ إذا كانَ المُجيزُ من أهلِ الإجازةِ، بأنْ كانَ بالِغًا عاقِلًا، فإنْ كانَ مَجنونًا أو صَبيًّا لا يَعقلُ لا تُعتبَرُ إجازتُه. فإنْ كانَ عاقِلًا بالِغًا لكنَّه مَريضٌ مَرضَ المَوتِ جازَت إجازتُه، وتكونُ إجازةُ المَريضِ كابتِداءِ وَصيةٍ[3].

## إذا أَوصَى لاثنَينِ أَحدُهما وارِثٌ والآخَرُ أَجنَبيٌّ:

إذا أَوصىٰ المُوصي بثُلثِ مالِه لبَعضِ وَرثتِه ولأجنَبيٍّ فإنْ أَجازَ بَقيةُ الوَرثةِ جازَتِ الوَصيةُ لهما جَميعًا **باتِّفاقِ المَذاهبِ الأربَعةِ**، وكانَ الثُّلثُ بينَ الأجنَبيِّ وبينَ الوارِثِ نِصفَين.

---

(1) «الأم» (4/ 110).

(2) «كشاف القناع» (4/ 416)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 447)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 451).

(3) «بدائع الصنائع» (7/ 370)، و«الدر المختار» (6/ 656).

إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا فيما لو رَدُّوا حِصةَ الوارِثِ، هل يَأخذُ الأجنَبيُّ جَميعَ الثُّلثِ أو حِصتَه من الثُّلثِ فقط؟

فذهَبَ الشافِعيةُ في الصَّحيحِ من المَذهبِ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ الوَرثةَ لو رَدُّوا نَصيبَ الوارِثِ وأَجازوا للأجنَبيِّ فله الثُّلثُ كإِجازتِهم للوارِثِ، فيَكونُ له الثُّلثُ كامِلًا؛ لأنَّ لهم أنْ يُجيزوا لهما ويَردُّوا عليهما، فلهم أنْ يُجيزوا لأَحدِهما ويَردُّوا علىٰ الآخَرِ، ولأنَّهم خَصُّوا الوارِثَ بالإِبطالِ فالثُّلثُ كلُّه للأجنَبيِّ، وسقَطَت وَصيةُ الوارِثِ، فصارَ كأنَّه لم يُوصِ له[1].

وذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّ الوَصيةَ في حَقِّ الأجنَبيِّ صَحيحةٌ، وله نِصفُ الوَصيةِ وهو السُّدسُ هنا، وتَبطلُ في حَقِّ الوارِثِ؛ لأنَّ الوَرثةَ لمَّا أبطَلوا وَصيةَ الوارِثِ صارَ كأنَّه لم يُوصِ إلا بالسُّدسِ للأجنَبيِّ، ولأنَّ المَيتَ لم يُرِدْ إِفرادَ الأجنَبيِّ حين أدخَلَ معه غيرَه، فكأنَّه أعطاه الفاضِلَ من عَطيةِ الوارِثِ، ألَا تَرىٰ أنَّ الوَرثةَ لو أَجازوا لم يَستحِقَّ الأجنَبيُّ إلا نِصفَ الوَصيةِ؟ وإنَّما يُؤثِّرُ مَنعُهم في غيرِ مَن يَأخذُ الفاضِلَ من مِقدارِ نَصيبِه[2].

---

(1) «روضة الطالبين» (4/ 376)، و«المغني» (6/ 61)، و«الإنصاف» (7/ 249)، و«كشاف القناع» (4/ 444)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 486).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 338)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 373)، و«المدونة الكبرىٰ» (15/ 56،57)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 179)، رقم (1933)، و«البيان» (8/ 243)، و«روضة الطالبين» (4/ 376)، و«المغني» (6/ 61)، =

**قالَ الإمامُ الكاسانِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** ولو أَوصَىٰ بثُلثِ مالِه لبعضِ وَرثتِه ولأجنَبيٍّ، فإنْ أَجازَ بَقيةُ الوَرثةِ جازَت الوَصيةُ لهما جَميعًا، وكانَ الثُّلثُ بينَ الأجنَبيِّ وبينَ الوارِثِ نِصفَينِ، وإنْ رَدُّوا جازَت في حِصةِ الأجنبيِّ وبطَلَت في حِصةِ الوارِثِ.

وقالَ بعضُ الناسِ: يُصرفُ الثُّلثُ كلُّه إلىٰ الأجنَبيِّ؛ لأنَّ الوارِثَ ليسَ بمَحلٍّ للوَصيةِ، فالتَحقَت الإضافةُ إليه بالعَدمِ، كما لو أَوصَىٰ لحَيٍّ ومَيتٍ فالوَصيةُ كلُّها للحَيِّ لمَا قُلنا، كذا هذا.

وهذا غيرُ سَديدٍ؛ لأنَّ الوَصيةَ للوارِثِ ليسَت وَصيةً باطِلةً، بدَليلِ أنَّه لو اتَّصلَت بها الإجازةُ جازَت، والباطِلُ لا يَحتملُ الجَوازَ بالإجازةِ، وبه تبيَّنَ أنَّ الوارِثَ مَحلٌّ للوَصيةِ؛ لأنَّ التَّصرفَ المُضافَ إلىٰ غيرِ مَحلِّه يَكونُ باطِلًا، دَلَّ علىٰ أنَّه مَحلٌّ وأنَّ الإضافةَ إليه وقَعَت صَحيحةً، إلا أنَّها تَبطلُ في حِصتِه برَدِّ الباقينَ، وإذا وقَعَت صَحيحةً فقد أَوصَىٰ لكلِّ واحِدٍ منهما بنِصفِ الثُّلثِ، ثم بطَلَت الوَصيةُ في حقِّ الوارِثِ بالرَّدِّ فبَقيَت في حَقِّ الأجنَبيِّ علىٰ حالِها، كما لو أَوصَىٰ لأجنبيَّينِ فرَدَّ أَحدُهما دونَ الآخَرِ، بخِلافِ المَريضِ إذا أقَرَّ بدَينٍ لبعضِ وَرثتِه ولأجنَبيٍّ، كما إذا أقَرَّ لهما بألفِ دِرهمٍ، والوارِثُ مع الأجنَبيِّ تَصادَقا أنَّه لا يَصحُّ لهما الإقرارُ أَصلًا لا

=

و«الإنصاف» (7/ 249)، و«كشاف القناع» (4/ 444)، و«مطالب أولي النهى» (4/ 486).

للـوارِثِ ولا للأجنبـيِّ؛ لأنَّ الوَصـيةَ تَمليـكٌ فبُطلانُـه في حَـقِّ أَحـدِهما لا يُوجبُ البُطلانَ في حَقِّ الآخَرِ[1].

وجاءَ في «المُدوَّنة الكُبرى»: في الرَّجلِ يُوصي لوارِثٍ ولأجنَبيٍّ:

(قُلتُ): أرأيتَ إنْ أَوصَىٰ رَجلٌ بعَبدِه لوارِثٍ وأَوصَىٰ لأجنَبيٍّ بوَصيةٍ كيف يُصنعُ؟ (قالَ): قالَ مالِكٌ في رَجلٍ أَوصَىٰ لأجنَبيٍّ بوَصيةٍ وأَوصَىٰ لـوارِثٍ أيضًـا: يَتحاصَّـانِ، يُحـاصُّ الـوارِثُ الأجنَبـيَّ بالوَصيةِ فكـذلك مَسألتُك، (قُلتُ): أَرأيتَ إنْ أَوصَىٰ لوارِثٍ وغيرِ وارِثٍ، فقال: «ثُلثُ مالي لفُلانٍ ولفُلانٍ» وأَحدُهما وارِثٌ ومعه وَرثةٌ؟ (قالَ): قالَ مالِكٌ: أمَّا نَصيبُ الوارِثِ من ذلك فباطِلٌ يُردُّ إلىٰ جَميعِ الوَرثةِ إلا أنْ يُجيزوا لـه ذلك، وأمَّا غيرُ الوارِثِ فله نَصيبُه[2].

## إذا أَجازَ بعضُ الوَرثةِ وردَّ الباقونَ:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّ المُوصي إذا أَوصَىٰ لـوارِثٍ أو لأجنَبيٍّ فيما زادَ علىٰ الثُّلثِ فأَجازَ ذلك بعضُ الوَرثةِ ولم يُجِزْ باقي الوَرثةِ لزِمَ مَن أَجازَ منهم في حِصتِه من المِيراثِ لا غيرُ، ويَبطلُ في حَقِّ الرادِّ؛ لأنَّ لكلِّ واحِدٍ منهم وِلايةَ الإجازةِ والرَّدِّ في قَدرِ حِصتِه، فتَصرُّفُ كلِّ واحدٍ منهم في نَصيبِه صدَرَ عن وِلايةٍ شَرعيةٍ فيَنفُذُ.

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 338)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 373).

(2) «المدونة الكبرىٰ» (15/ 56، 57).

ومَعناه أنَّه يُجعلُ في حَقِّ الذي أَجازَ كأَنَّهم كلَّهم أَجازوا، وفي حَقِّ الذي لم يُجِزْ كأَنَّهم كلَّهم لم يُجيزوا، بَيانُه: إذا ترَكَ ابنَينِ وأَوصَىٰ لرَجلٍ بنِصفِ مالِه، فإنْ أَجازَ الوَرثةُ فالمالُ يَكونُ بينَهم أَرباعًا: للمُوصَىٰ له رُبعانِ وهو النِّصفُ، وللابنَينِ رُبعانِ وهو النِّصفُ، وإنْ لم يُجيزوا فللمُوصَىٰ له الثُّلثُ وللابنَينِ الثُّلثانِ، وإنْ أَجازَ أَحدُهما دونَ الآخَرِ يُجعلُ في حَقِّ الذي أَجازَ كأَنَّهم كلَّهم أَجازوا، ويُعطَىٰ للمُجيزِ رُبعُ المالِ، وفي حَقِّ الذي لم يُجِزْ كأَنَّهم كلَّهم لم يُجيزوا، ويُعطَىٰ له ثُلثُ المالِ، ويَكونُ الباقي للمُوصَىٰ له، فيُجعلُ المالُ علىٰ اثنَيْ عَشرَ لحاجَتِنا إلىٰ الثُّلثِ والرُّبعِ، فالرُّبعُ للذي أَجازَ وهو ثَلاثةٌ، والثُّلثُ للذي لم يُجِزْ وهو أَربَعةٌ، ويَبقىٰ خَمسةٌ للمُوصَىٰ له[1].

## إذا أَجازَ الوَرثةُ ثم قالوا: لم نَعلَمْ أنَّه كَثيرٌ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو أَجازَ الوَرثةُ ما زادَ علىٰ الثُّلثِ، ثم قالَ الوَرثةُ: «أَجزْناه لأنَّنا ظَنَنَّا أنَّ الذي أَجزْنا يَسيرٌ، وقد بانَ لنا أنَّه كَثيرٌ»، هل يُقبلُ قَولُهم في ذلك أو لا؟**

فقالَ الشافِعيةُ: وإنْ أَوصَىٰ لرَجلٍ بثُلثَي مالِه وماتَ المُوصي فأَجازَ الوارِثُ الوَصيةَ ثم قالَ: «أَجَزتُه لأنَّني ظَنَنتُ أنَّ الذي أَجَزتُه يَسيرٌ وقد بانَ

---

(1) «تحفة الفقهاء» (3/ 207)، و«بدائع الصنائع» (7/ 370)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 374)، و«الكافي لابن عبد البر ص» (543)، و«الفواكه الدواني» (2/ 133)، و«حاشية العدوي علىٰ شرح كفاية الطالب الرباني» (2/ 294)، و«الأم» (4/ 110)، و«الحاوي الكبير» (8/ 190)، و«إعانة الطالبين» (3/ 390)، و«المغني» (6/ 62).

لي أنَّه كَثيرٌ» فإنْ كانَ مع المُوصَىٰ له بَيِّنةٌ أنَّ الوارِثَ يَعلَمُ قَدرَ ما أَجازَه لزِمَته الإجازةُ في الجَميعِ.

وإنْ لم يَكنْ معه بَيِّنةٌ لزِمَ الوارِثُ الإجازةَ في قَدرِ ما عَلِمَه من المالِ، والقَولُ قَولُه مع يَمينِه فيما لم يَعلَمْه؛ لأنَّ الإجازةَ كالإسقاطِ في أحدِ القَولَينِ، وكالهِبةِ في الآخَرِ، والجَميعُ لا يَصحُّ مع الجَهالةِ به.

وإنْ أَوصَىٰ لرَجلٍ بعبدٍ وقيمَتُه أكثَرُ من ثُلثِ المالِ وأَجازَه الوارِثُ، ثم قالَ: «ظَنَنت أنَّ الزِّيادةَ علىٰ الثُّلثِ يَسيرةٌ فأَجَزته، وقد بانَ أنَّه كَثيرٌ» ففيه قَولانِ:

**أَحدُهما**: أنَّها كالمَسألةِ قبلَها.

**والثاني**: يَلزمُ الوارِثَ الإجازةُ في العَبدِ، ولا يُقبلُ قَولُه أنَّه لا يَعلمُ قَدرَ ما أَجازَه؛ لأنَّ المُوصَىٰ به ههنا شَيءٌ بعَينِه وقد أَجازَه فلم يُقبَلْ قَولُه، وفي التي قبلَها: الوَصيةُ في جُزءٍ مَشاعٍ، فقُبِلَ قَولُه[1].

**وقالَ الماوَرديُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وإذا أَجازَ الوَرثةُ الزِّيادةَ علىٰ الثُّلثِ ثم قالوا: «كُنَّا نَظُنُّ أنَّ الزِّيادةَ يَسيرةٌ، أو كُنَّا نَظُنُّ مالَه كَثيرًا، أو كُنَّا لا نَرىٰ عليه دَينًا»، كانَ القَولُ قَولَهم مع أَيمانِهم، فإنْ قيلَ: إنَّ الإجازةَ ابتِداءُ عَطيةٍ منهم بطَلَت في الزِّيادةِ علىٰ الثُّلثِ؛ لأنَّها هِبةٌ جهِلوا بعضَها فبطَلَت، وإنْ قُلنا: إنَّها تَنفيذٌ وإِمضاءٌ قيلَ لهم: قد لزِمَكم من إِمضاءِ الزِّيادةِ القَدرُ الذي كُنتُم تَظنُّونَه يَزيدُ علىٰ الثُّلثِ؛ لأنَّكم قد علِمتُموه، وبطَلَت الزِّيادةُ فيما جهِلتُموه.

(1) «البيان» (8/ 15، 159)، و«روضة الطالبين» (4/ 373).



فإنِ اختلَفوا مع المُوصَىٰ له في القَدرِ الذي عِلموه كانَ القَولُ فيه قَولَهم مع أَيمانِهم[1].

وقالَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ: مَن أَجازَ من الوَرثةِ عَطيةً أو وَصيةً وكانَت جُزءًا مَشاعًا نِصفًا أو ثُلثَينِ ثم قالَ: «إنَّما أجَزتُ ذلك لأنَّني ظَنَنت المالَ المُخلَّفَ قَليلًا بأنْ كانَ سِتةَ آلافٍ فقالَ ظَننتُه ثَلاثةَ آلافٍ» فالقَولُ قَولُه؛ لأنَّه أعلَمُ بحالِه والظاهِرُ معه، فصُدِّق مع يَمينِه؛ لأنَّه يُحتمَلُ كَذبُه، وللمُجيزِ الرُّجوعُ فيما زادَ علىٰ ظَنِّه؛ لأنَّ ما هو في ظَنِّه قد أَجازَه فلا اعتِراضَ له فيه، فبَقِيَ ما ليسَ في ظَنِّه فيَرجعُ به.

إلا أنْ يَكونَ المالُ المُخلَّفُ ظاهِرًا لا يَخفَىٰ، فلا يُقبلُ قَولُ المُجيزِ أنَّه ظَنَّه قَليلًا؛ لأنَّه خِلافُ الظاهِرِ، أو تَقومُ بَيِّنةٌ علىٰ المُجيزِ بعِلمِه بقَدرِ المالِ، فلا يُقبلُ قَولُه ولا رُجوعَ له عَملًا بالبَيِّنةِ.

وفي وَجهٍ ليسَ له الرُّجوعُ ولا يُقبلُ قَولُه؛ لأنَّه أَجازَ عَقدًا له الخيارُ في فَسخِه فبطَلَ خيارُه كما لو أَجازَ البَيعَ مَن له الخيارُ في فَسخِه بعَيبٍ أو خيارٍ أو أقَرَّ بدَينٍ ثم قالَ: «غلِطتُ».

وإنْ كانَ المُجازُ من عَطيةٍ أو وَصيةٍ عَينًا كعَبدٍ أو فَرسٍ، أو كانَ مَبلغًا مَعلومًا كمِئةِ دِرهمٍ أو عَشرةِ دَنانيرَ يَزيدُ علىٰ الثُّلثِ وَصَّىٰ به أو وهَبَه المَريضُ فأَجازَ الوارِثُ وقالَ بعدَ الإجازةِ: «ظَنَنت المالَ كَثيرًا تَخرُجُ الوَصيةُ من ثُلثِه فبانَ المالُ قَليلًا أو ظهَرَ عليه دَينٌ لم أعلَمْه»، لم يُقبَلْ قَولُه، فلا رُجوعَ له كما لو وهَبَه؛ لأنَّه مُفرطٌ.

---

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 214، 215).

**وفيه وَجهٌ آخَرُ**: أنَّه يَملِكُ الفَسخَ؛ لأنَّه قد يَسمحُ بذلك ظَنًّا منه أنْ يَبقَىٰ له من المالِ ما يَكفيه، فإذا بانَ خِلافُ ذلك لحِقَه الضَّررُ في الإِجازةِ فملَكَ الرُّجوعَ كالمَسألةِ التي قبلَها.

**قالَ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لو قالَ: «ظَنَنت قيمَتَه ألفًا فبانَ أكثَرَ قُبلَ قَولُه، وليسَ نَقضًا للحُكمِ بصِحةِ الإجازةِ ببَيِّنةٍ أو إقرارٍ.

**قالَ**: وإنْ أَجازَ وقالَ: أَرَدتُ أَصلَ الوَصيةِ» قُبلَ[1].

## العِبرةُ بالوارِثِ وَقتَ مَوتِ المُوصي:

**اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ** علىٰ أنَّ العِبرةَ بكَونِه وارِثًا وَقتَ المَوتِ لا وَقتَ الوَصيةِ؛ لأنَّه تَمليكٌ مُضافٌ إلىٰ ما بعدَ المَوتِ فيُعتبَرُ في وَقتِ التَّمليكِ لا وَقتِ الوَصيةِ، فمَن كانَ وارِثًا وَقتَ الوَصيةِ غيرَ وارِثٍ وَقتَ المَوتِ صَحَّت له الوَصيةُ.

ومَن كانَ غيرَ وارِثٍ وَقتَ الوَصيةِ ثم صارَ وارِثًا وَقتَ المَوتِ لم تَصحَّ له الوَصيةُ.

**مِثالُه**: لو أَوصَىٰ لأَخيه وله ابنٌ وَقتَ الوَصيةِ ثم ماتَ قبلَ مَوتِ المُوصي ثم ماتَ المُوصي لم تَصحَّ الوَصيةُ؛ لأنَّ المُوصَىٰ له -وهو الأخُ-

(1) «الفتاوىٰ الكبرىٰ» (4/ 522)، و«المغني» (6/ 63)، و«الشرح الكبير» (6/ 441، 442)، و«المبدع» (6/ 17)، و«الإنصاف» (7/ 201، 202)، و«كشاف القناع» (4/ 415، 416)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 449، 450)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 453، 454).

صارَ وارِثَ المُوصي عندَ مَوتِه، ولو أَوصَىٰ لأخيه ولا ابنَ له وَقتَ الوَصيةِ ثم وُلدَ له ابنٌ ثم ماتَ المُوصي صحَّت الوَصيةُ؛ لأنَّ الأخَ ليسَ بوارِثِه عندَ المَوتِ لصَيرورتِه مَحجوبًا بالابنِ.

وكذا إذا أَوصَىٰ لزَوجتِه ثم طلَّقَها وبانَت عندَ المَوتِ صَحَّت الوَصيةُ لها، ولو أَوصَىٰ لأجنَبيةٍ ثم تزَوَّجها وماتَ وهي في نِكاحِه لا تَصحُّ الوَصيةُ لها.

وإنَّما اعتُبِرت الوِراثةُ وَقتَ مَوتِ المُوصي لا وَقتَ وَصيتِه؛ لأنَّ الوَصيةَ ليسَت بتَمليكٍ للحالِ ليُعتبَرَ كَونُه وارِثًا وَقتَ وُجودِها، بل هي تَمليكٌ عندَ المَوتِ، فيُعتبَرُ ذلك عندَ المَوتِ، وإنَّما تُردُّ الوَصيةُ وتَجوزُ إذا كانَ لها حُكمٌ ولا يَكونُ لها حُكمٌ إلا بعدَ مَوتِ المُوصي حتىٰ تَجبَ أو تَبطُلَ[1].

**قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: مَسألةٌ**: قالَ: (ومَن أُوصيَ له وهو في الظاهِرِ وارِثٌ فلم يَمُتِ المُوصي حتىٰ صارَ المُوصَىٰ له غيرَ وارِثٍ فالوَصيةُ له ثابِتةٌ؛ لأنَّ اعتِبارَ الوَصيةِ بالمَوتِ).

**لا نَعلمُ خِلافًا بينَ أهلِ العِلمِ** في أنَّ اعتِبارَ الوَصيةِ بالمَوتِ، فلو أَوصَىٰ لثَلاثةِ إخوةٍ له مُتفرِّقينَ ولا وَلدَ له وماتَ قبلَ أنْ يُولدَ له وَلدٌ لم تَصحَّ الوَصيةُ

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 337)، و«الهداية» (4/ 233)، و«العناية» (16/ 68)، و«تبيين الحقائق» (6/ 182)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 372، 373)، و«الدر المختار» (6/ 651)، و«حاشية الصاوي» (11/ 16)، و«الأم» (4/ 108)، و«روضة الطالبين» (4/ 375)، و«المغني» (6/ 64)، و«الإنصاف» (7/ 200)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 449)، و«مطالب أولي النهى» (4/ 453).

لغيرِ الأخِ من الأبِ إلا بالإجازةِ من الوَرثةِ، وإنْ وُلِدَ له ابنٌ صَحَّت الوَصيةُ لهم جَميعًا من غيرِ إجازةٍ إذا لم تَتجاوزِ الوَصيةُ الثُّلثَ، وإنْ وُلِدَت له بِنتٌ جازَت الوَصيةُ لأَخيه من أَبيه وأَخيه من أُمِّه، فيَكونُ لهما ثُلثا المُوصَىٰ به بينَهما علىٰ نِصفَينِ، ولا يَجوزُ للأخِ من الأبوَينِ؛ لأنَّه وارِثٌ، وبهذا يَقولُ الشافِعيُّ وأَبو ثَورٍ وابنُ المُنذرِ وأَصحابُ الرأيِ وغيرُهم، ولا نَعلمُ عن غيرِهم خِلافَهم، ولو أَوصَىٰ لهم وله ابنٌ فماتَ ابنُه قبلَ مَوتِه لم تَجُزِ الوَصيةُ لأَخيه من أَبوَيه ولا لأَخيه من أُمِّه، وجازَت لأَخيه من أَبيه، فإنْ ماتَ الأخُ من الأبوَينِ قبلَ مَوتِه لم تَجُزْ للأخِ من الأبِ أيضًا؛ لأنَّه صارَ وارِثًا.

**فَصلٌ**: ولو أَوصَىٰ لامرأةٍ أجنَبيةٍ أو أَوصَت له ثم تزَوَّجها لم تَجُزْ وَصيتُهما إلا بالإجازةِ من الوَرثةِ، وإنْ أَوصَىٰ أَحدُهما للآخَرِ ثم طلَّقَها جازَت الوَصيةُ؛ لأنَّه صارَ غيرَ وارِثٍ إلا أنَّه إنْ طلَّقَها في مَرضِ مَوتِه فقياسُ المَذهبِ أنَّها لا تُعطَىٰ أكثَرَ من ميراثِها؛ لأنَّه يُتَّهمُ في أنَّه طلَّقَها ليُوصِّلَ إليها مالَه بالوَصيةِ، فلم يَنفُذْ لها ذلك كما لو طلَّقَها في مَرضِ مَوتِه أو وَصَّىٰ لها بأكثَرَ ممَّا كانَت تَرِثُ[1].

**وقالَ الحافِظُ ابنُ حَجرٍ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفقوا علىٰ اعتبارِ كَونِ المُوصَىٰ له وارِثًا بيَومِ المَوتِ، حتىٰ لو أَوصَىٰ لأَخيه الوارِثِ حيثُ لا يَكونُ له ابنٌ يَحجُبُ الأخَ المَذكورَ فوُلِدَ له ابنٌ قبلَ مَوتِه يَحجُبُ الأخَ فالوَصيةُ للأخِ

(1) «المغني» (6/ 64).



المَذكورِ صَحيحةٌ، ولو أَوصَىٰ لأَخيه وله ابنٌ فماتَ الابنُ قبلَ مَوتِ المُوصي فهي وَصيةٌ لوارِثٍ[1].

### الوَصيةُ لوَلدِ الوارِثِ بقَصدِ نَفعِ الوارِثِ:

نَصَّ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ المُوصي إذا أَوصَىٰ لابنِ ابنِه أو ابنِ ابنَتِه وهو غيرُ وارِثٍ ولا يُريدُ بذلك نَفعَ الوارِثِ فوَصيتُه جائِزةٌ صَحيحةٌ، وأمَّا إنْ كانَ يُريدُ بذلك نَفعَ الوارِثِ لم يَجُزْ فيما بينَه وبينَ اللهِ تَعالىٰ.

قالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وإنْ أَوصَىٰ لغيرِ وارِثٍ وهو يُريدُ به الوارِثَ فقد حافَ وجارَ وأتىٰ الجَنَفَ، والجَنفُ في اللُّغةِ المَيلُ، وهو في الشَّريعةِ الإثمُ والمَيلُ عن الحَقِّ.

رَوىٰ الثَّوريُّ ومَعمَرٌ عن ابنِ طاوُسٍ عن أَبيه قالَ: «الجَنفُ أنْ يُوصيَ لابنِ ابنَتِه وهو يُريدُ ابنَتَه»[2].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وإنْ وَصَّىٰ لوَلدِ وارِثه صَحَّ، فإنْ كانَ يَقصِدُ بذلك نَفعَ الوارِثِ لم يَجُزْ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالىٰ.

قالَ طاوُسٌ في قَولِه عَزَّوَجَلَّ: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا﴾ [البَقَرَة: 182]: أنْ يُوصيَ لوَلدِ ابنَتِه وهو يُريدُ ابنَتَه. رَواه سَعيدٌ[3].

قالَ ابنُ عَباسٍ: الجَنفُ في الوَصيةِ والإضرارُ فيها من الكَبائِرِ[4].

(1) «فتح الباري» (5/ 373).
(2) «الاستذكار» (7/ 622).
(3) رواه سعيد بن منصور في «سننه» (257).
(4) «المغني» (6/ 59).

## إذا أوصى لكل وارثٍ بقدرِ نصيبِه من التَّركة:

الوَصيةُ للوارِثِ بقَدرِ نَصيبِه من الإرثِ لا تَخلو من حالَتَين:

### الحالةُ الأُولى: أنْ يُوصيَ لكلِّ وارِثٍ بقَدرِ حِصتِه من تَركتِه:

فإذا أَوصَىٰ لكلِّ واحِدٍ من وَرثتِه بقَدرِ حِصتِه من تَركتِه شائِعًا من نِصفٍ أو غيرِه، كأنْ أَوصَىٰ لكلِّ واحِدٍ من بَنيه الثَّلاثةِ بثُلُثِ مالِه فوَصيتُه لَغوٌ باطِلةٌ؛ لأنَّه يَستحقُّه بغيرِ وَصيةٍ، ويأخُذُ التَّركةَ بالإرثِ على الصَّحيحِ من المَذهبِ عندَ الشافِعيةِ، ولا يَأثَمُ بذلك؛ لأنَّه مُؤكِّدٌ للمَعنىٰ الشَّرعيِّ لا مُخالفٌ له.

والثاني: تَصحُّ، فيأخُذُها بالوَصيةِ ما لم يَنقُدْها.

قالَ صاحِبُ «التَّتمة»: وفائِدةُ الخِلافِ تَظهرُ فيما إذا ظهَرَ دَينٌ، إنْ قُلنا: إنَّه أخَذَ التَّركةَ إرثًا فله إمساكُها وقَضاءُ الدَّينِ من غيرِها، وإنْ قُلنا بالوَصيةِ قَضاه منها ولصاحِبِ الدَّينِ الامتِناعُ لو قَضىٰ من غيرِها.

قالَ النَّوويُّ: قُلتُ: ومِن فَوائِده لو حَدَثت من عَينِ التَّركةِ زَوائِدُه، إنْ قُلنا: وَصيةٌ، لم يَملِكْها، وإنْ قُلنا: إرثٌ، ملَكَها علىٰ الصَّحيحِ، واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ.

ولو أَوصَىٰ لأحدِ وَرثتِه بقَدرِ نَصيبِه من التَّركةِ كأنْ أَوصَىٰ لأحدِ بَنيه الثَّلاثةِ بثُلُثِ مالِه؛ فإنَّه يَصحُّ ويَتوقَّفُ علىٰ الإجازةِ، فإنْ أُجيزَ أخَذَه وقسَّمَ الباقيَ بينَهم بالسَّويةِ[1].

(1) «روضة الطالبين» (4/ 375)، و«النجم الوهاج» (6/ 232)، و«مغني المحتاج» (4/ 73)، و«تحفة المحتاج» (8/ 138).



**الحالةُ الثانيةُ: أنْ يُوصيَ لكلِّ وارِثٍ بعَينٍ هي قَدرُ حِصتِه من التَّركةِ:**

اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو أَوصَىٰ لكلِّ وارِثٍ بعَينٍ هي قَدرُ حِصتِه، كأنْ أَوصَىٰ لأحدِ ابنَيه بسَيارةٍ قيمَتُها ألفٌ وللآخَرِ بدارٍ قيمَتُها ألفٌ، وهُما ما يَملِكُه، فهل تَصحُّ أو لا؟

**فذهَبَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّها تَصحُّ، كما لو أَوصَىٰ ببَيعِ عَينٍ من مالِه لزَيدٍ.

إلا أنَّهم اختلَفوا: هل تَحتاجُ هذه الوَصيةُ إلىٰ الإجازةِ أو لا، ويَختصُّ كلُّ واحدٍ بما عيَّنَه؟ له وَجهانِ:

**أصَحُّهما عندَ الشافِعيةِ والحَنابِلةِ في وَجهٍ:** تَحتاجُ إلىٰ إجازةِ الوَرثةِ؛ لأنَّ في الأَعيانِ غَرضًا صَحيحًا، فكما لا يَجوزُ إبطالُ حَقِّ الوارِثِ من قَدرِ حَقِّه لا يَجوزُ من عَينِه.

**وفي مُقابِلِ الأصَحِّ عندَ الشافِعيةِ والحَنابِلةِ في أصَحِّ الوَجهَينِ:** لا تَحتاجُ إلىٰ إجازةٍ؛ لأنَّ حُقوقَ الوَرثةِ في قيمةِ التَّركةِ لا في أَعيانِها؛ إذْ لو باعَها المَريضُ بثَمنِ مِثلِها صَحَّ، وإنْ لم يَرضَوْا بذلك، وإنْ تَضمَّنَ فَواتَ عَينِ المالِ، وهو كما لو باعَ السَّيارةَ لابنِه بألفٍ وباعَ الدارَ لابنِه الثاني بألفٍ، والدَّينُ كالعَينِ فيما ذُكِرَ[1].

(1) «روضة الطالبين» (4/ 375)، و«البيان» (8/ 159)، و«النجم الوهاج» (6/ 232)، و«مغني المحتاج» (4/ 73)، و«تحفة المحتاج» (8/ 138)، و«المغني» (6/ 59)، و«الشرح الكبير» (6/ 435)، و«كشاف القناع» (4/ 411).

## الوَصيةُ للزَّوجةِ أو للزَّوجِ:

إذا أَوصَىٰ أحدُ الزَّوجَينِ للآخَرِ بمالِه كلِّه وليسَ له وارِثٌ غيرُه أخَذَ المالَ كلَّه إرثًا ووَصيةً عندَ الحَنفيةِ والحَنابِلةِ في الصَّحيحِ من المَذهبِ.

وذهَبَ الحَنابِلةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّه له الثُّلثُ بالوَصيةِ، ثم فَرضُه من الباقي، والبَقيةُ لبَيتِ المالِ[1].

وفي قَولٍ للحَنابِلةِ: لا تَصحُّ الوَصيةُ -وهو قَولُ المالِكيةِ والشافِعيةِ- وقد تقَدَّمت المَسألةُ في حُكمِ الوَصيةِ بجَميعِ المالِ لمَن لا وارِثَ له أو لمَن لا يَستوعِبُ المِيراثَ كلَّه كالزَّوجِ والزَّوجةِ والبِنتِ.

## هِباتُ المَريضِ مَرضَ المَوتِ ووَصاياه:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ علىٰ أنَّ المَريضَ إذا وهَبَ في حالِ مَرضِه[2] وقُبضَت عنه تَكونُ في ثُلثِ مالِه كسائِرِ وَصاياه؛ فإنِ احتَمَلها الثُّلثُ أُمضيَت وإلا رُدَّت؛ لأنَّها في حُكمِ الوَصيةِ، وإنِ احتمَلَ الثُّلثُ بعضَها أُمضيَ منها قَدرُ ما احتمَلَه الثُّلثُ، إلا أنْ يُجيزَه الوارِثُ فيَصحَّ في الجَميعِ، واحتَجُّوا علىٰ ذلك بما رَواه الشَّيخانِ عن سُفيانَ بنِ عُيَينةَ وإبراهيمَ بنِ سَعدٍ عن الزُّهريِّ عن عامِرِ بنِ سَعدِ بنِ أَبي

---

(1) يُنظَر: «الجوهرة النيرة» (6/ 375، 376)، و«الدر المختار» (6/ 649)، و«الإنصاف» (7/ 193)، و«كشاف القناع» (4/ 411).

(2) تُسمَّىٰ الهِبةُ في مَرضِ المَوتِ عندَ الحَنابِلة العَطيَّة. يُنظَر: «المطلع علىٰ أبواب المقنع» (291)، و«المبدع» (5/ 360).

وَقاصٍ عن أَبيه رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ: «مَرِضت بمكةَ مَرضًا فأشفَيتُ منه على المَوتِ، فأتاني النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَعودُني، فقُلتُ: يا رَسولَ اللهِ، إنَّ لي مالًا كَثيرًا وليسَ يَرِثُني إلا ابنَتي، أفأتَصَدَّقُ بثُلثَي مالي؟ قالَ: لا. قالَ: قُلتُ: فالشَّطرُ؟ قالَ: لا. قُلتُ: الثُّلثُ؟ قالَ: الثُّلثُ كَبيرٌ، إنَّكَ إنْ تَركتَ وَلدَك أغنياءَ خَيرٌ من أنْ تَترُكَهم عالةً يَتكفَّفونَ الناسَ»[1].

**قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ:** وأمَّا حَديثُ ابنِ شِهابٍ فلم يَختلِفْ عنه أَصحابُه لا ابنَ عُيَينةَ ولا غيرُه أنَّه قالَ فيه: «أفأتَصَدَّقُ بمالي كلِّه أو بثُلثَي مالي» ولم يَقلْ: أفأُوصي، فإنْ صَحَّت هذه اللَّفظةُ: قولُه: «أفأتَصَدَّقُ» كانَ في ذلك حُجةٌ قاطِعةٌ لمَا ذهَبَ إليه جُمهورُ أهلِ العِلمِ في هِباتِ المَريضِ وصَدقاتِه وعِتقِه أنَّ ذلك من ثُلثِه لا من جَميعِ مالِه، وهو قولُ مالِكٍ واللَّيثِ والأَوزاعيِّ والثَّوريِّ والشافِعيِّ وأَبي حَنيفةَ وأَصحابِه وأَحمدَ وعامَّةِ أهلِ الحَديثِ والرأيِ[2].

واحتَجُّوا أيضًا بما رَواه مُسلمٌ عن عِمرانَ بنِ حُصَينٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ «**أنَّ رَجلًا أعتَقَ سِتةَ مَملوكينَ له عندَ مَوتِه لم يَكنْ له مالٌ غيرُهم، فدَعا بهم رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فجَزَّأهم أثلاثًا، ثم أقرَعَ بينَهم فأعتَقَ اثنَينِ وأرَقَّ أربَعةً وقالَ له قَولًا شَديدًا**»[3]. فجعَلَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ العِتاقَ في المَرضِ من الثُّلثِ،

(1) أخرجه البخاري (6352)، ومسلم (1628).
(2) «التمهيد» (8/ 377).
(3) أخرجه مسلم (1668).

فكذلك الهِباتُ والصَّدقاتُ؛ لأنَّها كلَّها سَواءٌ في تَفويتِ المالِ، ولأنَّه في هذه الحالةِ لا يَأمنُ المَوتَ، فجُعلَ كحالِ المَوتِ، فإنْ صَحَّ من مَرضِه فالهِبةُ صَحيحةٌ بالاتِّفاقِ، وكذا إنْ بَرِئَ ثم مرِضَ وماتَ فهو من رأسِ المالِ؛ لأنَّه ليسَ بمَرضِ المَوتِ.

وإنْ وهَبَ ما يُعتبَرُ قَبضُه وهو صَحيحٌ وأقبَضَه وهو مَريضٌ اعتُبِرَ من الثُّلثِ؛ لأنَّه لم يَلزَمْ إلا بالقَبضِ الذي وُجدَ في المَرضِ[1].

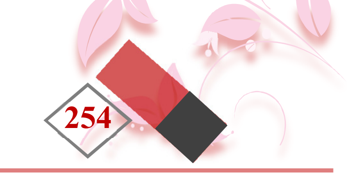
**وقالَ ابنُ المُنذرِ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ ما يُحدثُه المَريضُ المَخوفُ عليه في مَرضِه الذي يَموتُ فيه من هِبةٍ لأجنَبيٍّ أو صَدقةٍ أو عِتقٍ فذلك في ثُلثِ مالِه، وما جاوَزَ ثُلثَه من ذلك مَردودٌ غيرُ جائزٍ إنفاذُه.

ودَلَّ خَبَرُ عِمرانَ بنِ حُصَينٍ عن رَسولِ اللهِ صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في قِصةِ الرَّجلِ الذي أعتَقَ سِتةَ أعبُدٍ له عندَ مَوتِه فأعتَقَ اثنَينِ وأرَقَّ أربَعةً علىٰ مِثلِ ما أجمَعَ عليه أهلُ العِلمِ[2].

---

(1) «فتاوىٰ السغدي» (1/ 520)، و«المحيط البرهاني» (6/ 190)، و«مجمع الأنهر» (3/ 492)، و«ابن عابدين» (8/ 481)، و«شرح صحيح البخاري» لابن بطال (8/ 145)، و«التمهيد» (8/ 377)، و«الكافي» ص(530)، و«بداية المجتهد» (2/ 245)، و«حاشية العدوي» (2/ 332)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (5/ 491)، و«شرح مختصر خليل» (7/ 103)، و«الشرح الصغير مع حاشية الصاوي» (9/ 198)، و«الحاوي الكبير» (7/ 552)، و«عمدة القاري» (8/ 91)، و«الكافي» لابن قُدامة (2/ 486)، و«الشرح الكبير» (6/ 291).

(2) «الإشراف» (6/ 124)، و«الإجماع» (736).



**وقالَ ابنُ القَطانِ الفاسيُّ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ حُكمَ الهِباتِ في المَرضِ الذي يَموتُ فيه الواهِبُ حُكمُ الوَصايا، ويَكونُ من الثُّلثِ إذا كانَت مَقبوضةً[1].

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ المَريضَ إذا وهَبَ لرَجلٍ هِبةً وقبَضَها وهي ممَّا تَجوزُ فيه الهِباتِ ثم بَرئَ المَريضُ من مَرضِه ذلك أنَّه لا سَبيلَ له عليه، وعادَت بصِحتِه كأنَّه استَوهَبَ في الصِّحةِ، إلا اللَّيثَ بنَ سَعدٍ؛ فإنَّه قالَ: إنْ لم يُجدِّدِ الهِبةَ في ذلك المَوهوبِ بطَلَت هِبتُه[2].

وأجمَعَ الجُمهورُ الذين هُم حُجةٌ علىٰ مَن خالَفَهم علىٰ أنَّ هِباتِ المَريضِ المُثقلِ وصَدقاتِه لا يَنفُذُ منها إلا ما حمَلَه ثُلثُه، وقالَ داودُ: عَطاياه جائِزةٌ نافِذةٌ في مالِه كلِّه؛ لأنَّه ليسَ بوَصيةٍ، وإنَّما الوَصيةُ ما يُستحَقُّ بمَوتِ المُوصي[3].

**وقالَ القاضي عبدُ الوَهابِ المالِكيُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: هِباتُ المَريضِ وعَطاياه وعِتقُه وكلُّ ما يُخرجُه من مالِه علىٰ غيرِ مُعاوضةٍ مَوقوفٌ غيرُ مُتنجِّزٍ، فإنْ صَحَّ لزِمَه، وإنْ ماتَ كانَ من الثُّلثِ.

وقالَ داودُ: كلُّ ذلك جائِزٌ من رأسِ المالِ.

فدَليلُنا قَولُه صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ جعَلَ لكم ثُلثَ أموالِكم عندَ**

(1) «الإقناع في مسائل الإجماع» (3/ 1637)، رقم (3210).
(2) «الإقناع في مسائل الإجماع» (3/ 1637)، رقم (3212).
(3) «الإقناع في مسائل الإجماع» (3/ 1638)، رقم (3214).

**مَوتِكم**»، فأخبَرَ أنَّه ليسَ له إلا الثُّلثُ، فلم يُجزْ زِيادةً عليه، ولحَديثِ عِمرانَ ابنِ حُصَينٍ: «أنَّ رَجلًا أعتَقَ في مَرضِه سِتةَ أعبُدٍ له لا مالَ له غيرُهم، فبلَغَ ذلك النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فتَغيَّظَ لذلك غَيظًا شَديدًا ثم دَعا بهم فأقرَعَ بينَهم فأعتَقَ منهم اثنَينِ وأرَقَّ أربَعةً»، ولأنَّ حُضورَ سَببِ المَوتِ جارٍ في ذلك مَجرىٰ حُضورِ المَوتِ نَفسِه، فإنْ مَنَعوا ذلك دَلَّ عليه بإجماعِ الصَّحابةِ؛ لأنَّ أبا بَكرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ لعائِشةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «**إنِّي كُنتُ نَحلتُك جِذاذَ عِشرينَ وَسقًا، ولو كُنتِ حُزتيه لكانَ ذلك، وإنَّما هو اليَومَ مالُ الوارِثِ**»، فبيَّنَ أنَّ حَقَّ الوَرثةِ مُتعلِّقٌ به في هذه الحالِ، وإنَّ ذلك هو المانِعُ من تَسليمِه إليها، ولم يُخالِفْ عليه أحدٌ، ولأنَّه ابتِداءُ عَطيةٍ في المَرضِ كالوَصيةِ[1].

**وقالَ جُمهورُ العُلماءِ وجَماعةُ أئِمةِ الفَتوىٰ**: هِباتُه وعَطاياه نافِذةٌ كلُّها إنْ صَحَّ من مَرضِه، وتَكونُ من رَأسِ مالِه ويُراعىٰ في العَطايا القَبضُ[2].

**قالَ الحَنفيةُ**: والهِبةُ من المَريضِ للوارِثِ في هذا نَظيرُ الوَصيةِ؛ لأنَّها وَصيةٌ حُكمًا، حتىٰ إنَّها تَنفُذُ من الثُّلثِ، وإقرارُ المَريضِ علىٰ عَكسِ هذا؛ لأنَّه تَصرُّفٌ في الحالِ فيُعتبَرُ ذلك وَقتَ الإقرارِ[3].

---

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 157، 158)، رقم (1908).

(2) «الإقناع في مسائل الإجماع» (3/ 1638)، رقم (3215).

(3) «بدائع الصنائع» (7/ 337)، و«الهداية» (4/ 233)، و«العناية» (16/ 68)، و«تبيين الحقائق» (6/ 182)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 372، 373)، و«الدر المختار» (6/ 651).



## بعضُ المَسائلِ المُتعلِّقةِ بالوَصيةِ للأَقاربِ والأَصهارِ والجِيرانِ:

### أ- الوَصيةُ للأَصهارِ:

قالَ الحَنفيةُ: ومَن أَوصَىٰ لأَصهارِه، أي: لأَقرباءِ امرأتِه، فالوَصيةُ لكلِّ ذي رَحمٍ مَحرَمٍ من امرأتِه؛ لمَا رُوي «**أنَّ النَّبيَّ** صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **لمَّا تَزوجَ صَفيةَ أعتَقَ كلَّ مَن ملَكَ من ذي رَحمٍ مَحرَمٍ منها إكرامًا لها، وكانوا يُسمَّوْن أَصهارَ النَّبيِّ** صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ» وهذا التَّفسيرُ اختِيارُ مُحمدٍ وأَبي عُبيدةَ؛ لأنَّ الصِّهرَ في اللُّغةِ يَجيءُ بمَعنىٰ الخَتنِ أيضًا، وكذا يَدخلُ فيه كلُّ ذي رَحمٍ مَحرَمٍ من زَوجةِ أَبيه وزَوجةِ ابنِه وزَوجةِ كلِّ ذي رَحمٍ مَحرَمٍ منه؛ لأنَّ الكلَّ أَصهارٌ.

ولا يَدخلُ في ذلك الزَّوجةُ ولا زَوجةُ الابنِ ولا زَوجةُ الأَبِ ولا زَوجةُ كلِّ ذي رَحمٍ مَحرَمٍ منه؛ لأنَّ الأَصهارَ يَختصُّونَ بأهلِها دونَها.

ولو ماتَ المُوصي والمَرأةُ في نِكاحِه أو في عِدَّتِه من طَلاقٍ رَجعيٍّ فالصِّهرُ يَستحِقُّ الوَصيةَ، وإنْ كانَت في عِدةٍ من طَلاقٍ بائنٍ لا يَستحِقُّها؛ لأنَّ بَقاءَ الصِّهريةِ ببَقاءِ النِّكاحِ، وهو شَرطُ وَقتِ المَوتِ.

وإنْ أَوصَىٰ لأَختانِه، يَعني: أنَّ الأَختانَ تُطلقُ علىٰ أَزواجِ المَحارمِ كزَوجِ البِنتِ والأُختِ والعَمةِ والخالةِ وغيرِها، وعلىٰ مَحارمِ الأَزواجِ فيَكونُ كلُّ ذي رَحمٍ مَحرَمٍ من أَزواجِ المَحارمِ من الذَّكرِ والأُنثىٰ في قِسمةِ الثُّلثِ سَواءً؛ لأنَّ الكلَّ يُسمَّىٰ خَتنًا، وأُمُّ الزَّوجِ وجَدَّتُه وغيرُهما فيه سَواءٌ.

**قالَ المَشايخُ** رَحِمَهُمُٱللَّهُ **تعالىٰ:** ويَكونُ هذا بِناءً علىٰ عُرفِ أهلِ الكُوفةِ، وأمَّا في سائِرِ البُلدانِ فاسمُ الخَتنِ يَنطلِقُ علىٰ زَوجِ البِنتِ وزَوجِ كلِّ ذاتِ رَحمٍ مَحرَمٍ منه، والصِّهرُ في عُرفِنا أَبو الزَّوجةِ وأُمُّها والعِبرةُ بالعُرفِ.

ولا يَكونُ الأَختانُ مِن قِبَلِ نِساءِ المُوصي، أي أنَّ امرأةَ المُوصي إذا كانَت لها بِنتٌ من زَوجٍ آخَرَ ولها زَوجٌ تزوَّجَ ابنَتَها لا يَكونُ خَتنًا للمُوصي.

ويَستَوي في ذلك الحُرُّ والعَبدُ والأقرَبُ والأبعَدُ؛ لأنَّ اللَّفظَ يَتناوَلُ الكلَّ ويَستَوي فيه الغَنيُّ والفَقيرُ والذَّكرُ والأُنثىٰ، كلُّهم فيه سَواءٌ لا يَفضُلُ أحدُهم علىٰ الآخَرِ من غيرِ تَفصيلٍ من المُوصي[1].

### ب- الوَصيةُ للأَقاربِ ولذَوي الأَرحامِ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ فيمَن أَوصَىٰ لأَقرِبائِه أو لذَوي رَحمِه مَن يَدخلُ فيهم ومَن لا يَدخلُ؟ علىٰ تَفصيلٍ بينَهم في هذا:**

**قالَ الحَنفيةُ:** ومَن أَوصَىٰ لأَقاربِه أو لذَوي قَرابتِه أو لأَرحامِه أو لأَنسابِه فهي للأَقربِ فالأَقربِ من كلِّ ذي رَحمٍ مَحرَمٍ منه، وصُورتُه أنْ يَقولَ: ثُلثُ مالي لذَوي قَرابَتي.

وإنَّما اعتُبِرَ الرَّحمُ المَحرمُ لأنَّ المَقصودَ بهذه الوَصيةِ الصِّلةُ، فاختُصَّت بالرَّحمِ المَحرَمِ، كالنَّفقةِ وإِيجابِ العِتقِ.

---

(1) «الهداية» (4/ 249)، و«العناية» (16/ 165، 166)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 409، 411)، و«اللباب» (603، 604)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 120).





ولا يَدخلُ فيه الوالِدانِ والوَلَدُ سَواءٌ كانَ ذَكرًا أو أُنثىٰ؛ لأنَّهم لا يُسمَّونَ أَقاربَ؛ لأنَّ القَرابةَ اسمٌ لمَا يَقرُبُ من الإنسانِ بغيرِه، والأَبوانِ أَصلُ القَرابةِ، والوَلدُ يَقرُبُ بنَفسِه، فلا يَتناولُ الاسمَ، ولهذا قالوا: مَن سمَّىٰ والِدَه قَريبًا كانَ ذلك عُقوقًا منه، ولأنَّ اللهَ تَعالىٰ عطَفَ الأَقرَبينَ علىٰ الوالِدَينِ، والمَعطوفُ غيرُ المَعطوفِ عليه[1].

وقالَ المالِكيةُ: إذا أَوصَىٰ لأقارِبِ زَيدٍ مَثلًا أو لأَرحامِه أو لأَهلِه أو لقَرابَتي أو رَحِمي أو لذَوي رَحِمي أو لأَهلي أو لأهلِ بَيتي؛ فإنَّه يَدخلُ في ذلك الأَقارِبُ للأُمِّ، كأَبي الأُمِّ وعَمِّها لأَبيها أو لأُمِّها وكأَخيها وابنِ بِنتِها إلىٰ غيرِ ذلك، ومَحلُّ ذلك إذا لم يَكنْ لزَيدٍ أَقاربُ من الأَبِ، فإنْ كانَ فلا يَدخلُ أَقاربُه من أُمِّه، ويَختصُّ بها أَقاربُ الأَبِ لشَبهِ الوَصيةِ بالإرثِ من حيثُ تَقديمُ العَصبةِ علىٰ ذَوي الأَرحامِ.

لكنْ إنْ كانَت الوَصيةُ لأَقاربِ الغيرِ أو لأهلِ الغيرِ أو لأَرحامِ الغيرِ، ودَخلَت أَقاربُه من جِهةِ أَبيه، أو أَقارِبُه من جِهةِ أُمِّه إنْ لم يَكنْ له أَقارِبُ من جِهةِ أَبيه؛ فإنَّه يَستَوي في ذلك الوارِثُ وغيرُ الوارِثِ، فيَدخُلونَ كلُّهم مَدخَلًا واحِدًا، فيَدخلُ العَمُّ للأُمِّ والأُمُّ؛ لأنَّ المُوصي ليسَ هو المَوروثَ بخِلافِ ما لو أَوصَىٰ لأَقارِبِ نَفسِه أو لأَرحامِه أو لأَهلِه؛ فإنَّ الوارِثَ له -أي: بالفِعلِ- لا يَدخلُ في الوَصيةِ؛ لأنَّ الشَّرعَ حكَمَ بمَنعِ الوَصيةِ للوارِثِ،

(1) «الهداية» (4/ 250)، و«العناية» (16/ 167)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 411)، و«اللباب» (2/ 604).

فإذا كانَ له وَلدٌ مَثلًا وأعمامٌ، دخَلَ الأَعمامُ وبَنوهم والأَخوالُ والخالاتُ والعَمَّاتُ ولا يَدخلُ الوَلدُ.

وإذا أَوصَىٰ لأَقاربِ فُلانٍ الأجنَبيِّ أو لأَرحامِه أو لأَهلِه أو أَوصَىٰ لأَقاربِه هو أو لأَرحامِه أو لأَهلِه؛ فإنِ استَوَوْا في الحاجةِ سُوِّيَ بينَهم في الإِعطاءِ، وإنْ كانَ منهم مُحتاجٌ أو أُحوجَ؛ فإنَّه يَجبُ إيثارُه علىٰ غيرِه بدَفعِ زِيادةٍ له علىٰ غيرِه، سَواءٌ كانَ ذلك المُحتاجُ أقرَبَ أو أبعَدَ، إلا أنْ يَقولَ: «أَعطُوا فُلانًا ثم فُلانًا»؛ فإنَّه يُعملُ علىٰ قَولِه ويُقدَّمُ من قدَّمَه ولو كانَ غيرُه أحوَجَ منه، أو يَقولَ: «أَعطُوا الأقرَبَ فالأقرَبَ»، فيُقدَّمُ الأخُ وابنُه علىٰ الجَدِّ؛ لأنَّهما يُدليانِ بالبُنوةِ والجَدُّ يُدلي بالأُبوةِ، وجِهةُ البُنوةِ أَقوىٰ، وإذا قُدمَ الأقرَبُ فإنَّه يُزادُ له شَيءٌ من الوَصيةِ ولا يَختصُّ بجَميعِها، فإذا أَوصَىٰ لمَن يُمكنُ حَصرُه إلا أنَّه لم يُسمِّهم؛ فإنَّه يُسوِّي بينَهم في القِسمةِ.

أمَّا إذا أَوصَىٰ بثُلثِه للفُقراءِ أو للمَساكينِ أو للغُزاةِ أو لقَبيلةٍ كَبيرةٍ وكلِّ ما لا يَنحصِرُ فإنَّه لا يَلزمُ تَعميمُ الجَميعِ إذْ يَتعذَّرُ ذلك عادةً ويَجتهِدُ مَن يَتولَّىٰ تَفرِقةَ ثُلثِ المَيتِ من وَصيٍّ أو قاضٍ أو مُقدَّمٍ أو وارثٍ وإذا أَوصَىٰ لقَبيلةٍ كَبيرةٍ ولزَيدٍ أو للمَساكينِ وزيدٍ أو للغُزاةِ وزَيدٍ؛ فإنَّ الثُّلثَ يُقسَمُ بينَهم ويَصيرُ زَيدٌ كواحِدٍ منهم ويَجتهِدُ المُتولِّي في التَّقديمِ والتَّأخيرِ وفي قَدرِ ما يُعطي؛ لأنَّ القَرينةَ هنا دلَّت علىٰ أنَّ المُوصي أَعطَىٰ المَعلومَ حُكمَ المَجهولِ وألحَقَه به وأجرىٰ علىٰ حُكمِه حيثُ ضمَّه إليه، فلا يُقالُ: إنَّه إذا اجتمَعَ مَعلومٌ ومَجهولٌ جُعلَ لكلٍّ منهما النِّصفُ، فلو ماتَ زَيدٌ قبلَ قَسمِ





المالِ المُوصَىٰ به؛ فإنَّ وارِثَه لا شَيءَ له من ذلك كما إذا ماتَ واحِدٌ من المُسلِمينَ أو الغُزاةِ قبلَ القَسمِ؛ فإنَّه لا شَيءَ لوارِثِه، قالَ في المُدونةِ: إنَّما يَكونُ الثُّلثُ لمَن أدرَكَ القَسمَ. اهـ. أي: فلم يَمُتْ عن حَقٍّ حتىٰ يُورَثَ عنه[1].

**وقالَ الشافِعيةُ:** لو أَوصَىٰ لأقارِبِ زَيدٍ مَثلًا أو رَحِمَه دخَلَ كلُّ قَرابةٍ له وإنْ بعُدَ؛ لشُمولِ الاسمِ واستِوائِهم في تَناولِ اللَّفظِ، ولا فَرقَ بينَ الوارِثِ وغيرِه ولا بينَ الذَّكرِ والأُنثىٰ ولا بينَ الغَنيِّ والفَقيرِ ولا المُسلمِ والكافِرِ، فيَجبُ استِيعابُهم والتَّسويةُ بينَهم وإنْ كَثُروا وشَقَّ استِيعابُهم، ولو لم يَكنْ له إلا قَريبٌ واحِدٌ أو اثنانِ صُرفَ له أو لهما، ولم يُنظَرْ إلىٰ كَونِ اللَّفظِ جَمعًا، ولا يَأخذُ القِسطَ علىٰ الأصَحِّ.

ولا يَدخلُ الأَصلُ وهُم الأَبُ والأُمُّ ولا الفَرعُ وهو الوَلدُ في الأصَحِّ؛ لأنَّهم لا يُسمَّوْن أقارِبَ عُرفًا بالنِّسبةِ إلىٰ الوَصيةِ، ولو لم يَكنْ له قَريبٌ غيرُهم صُرفَ إليهم، كما لو وقَفَ علىٰ أَولادِه وليسَ له إلا أَولادُهم، أمَّا الأَجدادُ والأَحفادُ فيَدخُلونَ لشُمولِ الاسمِ لها.

**وفي مُقابلِ الأصَحِّ:** يَدخُلونَ، لدُخولِهما في الوَصيةِ لأقرَبِ أَقربائِه، فكيف يَكونُ أقرَبَ ولا يَكونُ قَريبًا؟!

**وقيلَ:** لا يَدخلُ أحدٌ من الأُصولِ والفُروعِ.

---

(1) «التاج والإكليل» (5/ 447)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 175، 178)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 500)، و«تحبير المختصر» (5/ 545).

ولا تَدخلُ قَرابةُ أُمٍّ في الوَصيةِ للأقارِبِ في الأصَحِّ إذا كانَ المُوصي عَربيًّا؛ لأنَّ العَربَ لا تَفتخِرُ بها ولا تَعُدُّها قَرابةً.

والثاني وصَحَّحه الأكثَرونَ أنَّ قَرابةَ الأُمِّ تَدخلُ في لَفظِ الرَّحمِ عندَ العَربِ والعَجمِ جَميعًا، ولا شَكَّ أنَّ الرَّحمَ هي القَرابةُ؛ لقَولِ النَّبيِّ ﷺ في القِبطِ: «**إنَّ لهم ذِمةً ورَحمًا**»[1]؛ لأنَّ أُمَّ إِسماعيلَ عَلَيهِ السَّلَامُ منهم، ويَدخُلونَ في الوَصيةِ للرَّحمِ اتِّفاقًا.

وليسَ وَلدُ الرَّضاعةِ ولا الزَّوجةُ من الأقارِبِ، ويَدخلُ في المَحارِمِ كلُّ مَحرَمٍ بنسَبٍ أو مُصاهَرةٍ أو رَضاعٍ.

والعِبرةُ في ضَبطِ الأقارِبِ بأقرَبِ جَدٍّ يُنسَبُ إليه زَيدٌ أو أُمُّه بِناءً علىٰ دُخولِ أقارِبِها، وتُعدُّ أَولادُ ذلك الجَدِّ قَبيلةً واحِدةً.

ويَدخلُ في أقرَبِ أَقرِباءِ زَيدٍ الأَصلُ، أي: الأبَوانِ والفَرعُ؛ لأنَّه ليسَ ثَمَّ أقرَبُ منهما، ثم غيرُهما عندَ فَقدِهما رِعايةً لوَصفِ الأقرَبيةِ المُقتَضي لزِيادةِ القُربِ.

والأصَحُّ تَقديمُ الفُروعِ علىٰ الأُصولِ وإنْ سَفَلوا؛ لأنَّه أَقوىٰ إرثًا وتَعصيبًا، فيُقدَّمُ الأَولادُ ثم أَولادُهم وإنْ سَفَلوا ولو من أَولادِ البَناتِ الأقرَبِ فالأقرَبِ، فيُقدَّمُ وَلدُ الوَلدِ علىٰ وَلدِ وَلدِ الوَلدِ، ثم يُقدَّمُ الأبَوانِ علىٰ مَن فَوقَهما، ثم الإخوةُ من الجِهاتِ الثَّلاثِ ولو من الأُمِّ علىٰ الجَدِّ من الجَهتَينِ، ثم بعدَ الجُدودةِ العُمومةُ والخُؤولةُ.

---

(1) أخرجه مسلم (2543).



فعُلِمَ من ذلك تَقديمُ ابنٍ وبِنتٍ وذُرِّيتِهما علىٰ أَبٍ، وتَقديمُ أخٍ وذُرِّيتِه من أيِّ جِهةٍ علىٰ جَدٍّ من أيِّ جِهاتِه.

ولا يُرجَّحُ بذُكورةٍ ووِراثةٍ، بل يَستَوي الجَميعُ، الأَبُ والأُمُّ والابنُ والبِنتُ والأخُ والأُختُ؛ لاستِواءِ الجِهةِ في كلٍّ كما يَستَوي المُسلمُ والكافِرُ، والأخُ من الأبِ والأخُ من الأمِّ سَواءٌ.

ويُقدَّمُ ابنُ البِنتِ علىٰ ابنِ ابنِ الابنِ؛ لأنَّه أقرَبُ منه دَرجةً.

ولو أَوصَىٰ لأقارِبِ نَفسِه أو أقرَبِ أقارِبِ نَفسِه لم يَدخُلْ وَرثتُه في الأصَحِّ؛ لأنَّه لا يُوصَىٰ له عادةً فيَختصُّ بالباقينَ، ولو أَوصَىٰ لأهلِه فهُم مَن تَلزمُه نَفقتُهم من غيرِ الورَثةِ[1].

**وأمَّا الحَنابِلةُ فجاءَ في المُغني لابنِ قُدامةَ: مَسألةٌ:** قالَ: ومَن أَوصَىٰ لقَرابتِه فهو للذَّكرِ والأُنثَىٰ بالسَّويةِ، ولا يُجاوزُ بها أربَعةَ آباءٍ؛ لأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لم يُجاوِزْ بَني هاشمٍ بسَهمِ ذي القُربَىٰ.

**وجُملتُه:** أنَّ الرَّجلَ إذا أَوصَىٰ لقَرابتِه أو لقَرابةِ فُلانٍ كانَت الوَصيةُ لأَولادِه وأَولادِ أبيه وأَولادِ جَدِّه وأَولادِ جَدِّ أَبيه، ويَستَوي فيه الذَّكرُ والأُنثىٰ، ولا يُعطي مَن هو أبعَدُ منهم شَيئًا، فلو وَصَّىٰ لقَرابةِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَعطَىٰ أَولادَه وأَولادَ عبدِ المُطلبِ وأَولادَ هاشِمٍ، ولم يُعطِ

---

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 302، 305)، و«روضة الطالبين» (4/ 431، 433)، و«النجم الوهاج» (6/ 292، 297)، و«مغني المحتاج» (4/ 103، 106)، و«الديباج» (3/ 88، 89).

بَني عبدِ شَمسٍ ولا بَني نَوفلٍ شَيئًا؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ لمَّا قالَ: ﴿مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنۡ أَهۡلِ ٱلۡقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ﴾ [الحشر: 7] يَعني قُرباءَ النَّبيِّ ﷺ، أَعطَىٰ النَّبيُّ ﷺ هؤلاء الذين ذَكَرناهم ولم يُعطِ مَن هو أبعَدُ منهم، كبَني عبدِ شَمسٍ ونَوفلٍ شَيئًا، إلا أنَّه أَعطَىٰ بَني المُطلبِ وعلَّلَ عَطيتَهم بأنَّهم لم يُفارِقوا بَني هاشِمٍ في جاهِليةٍ ولا إسلامٍ.

ولم يُعطِ قَرابةَ أُمِّه وهُم بَنو زُهرةَ شَيئًا، ولم يُعطِ منهم إلا مُسلمًا، فحُملَ مُطلقُ كَلامِ المُوصي علىٰ ما حُملَ عليه المُطلقُ من كَلامِ اللهِ تَعالىٰ، وفُسرَ بما فُسرَ به، ويُسوِّي بينَ قَريبِهم وبَعيدِهم وذَكرِهم وأُنثاهم؛ لأنَّ الوَصيةَ لهم سَواءٌ، ويَدخلُ في الوَصيةِ الكَبيرُ والصَّغيرُ والغَنيُّ والفَقيرُ، ولا يَدخلُ الكُفارُ؛ لأنَّهم لم يَدخُلوا في المُستحِقِّ من قُربَىٰ النَّبيِّ ﷺ.

وقد نقَلَ عبدُ اللهِ وصالِحٌ عن أَبيهما رِوايةً أُخرىٰ أنَّه يُصرفُ إلىٰ قَرابةِ أُمِّه إنْ كانَ يَصِلُهم في حَياتِه، كأَخوالِه وخالاتِه وأَخواتِه من أُمِّه، وإنْ كانَ لا يَصِلُهم لم يُعطَوْا شَيئًا؛ لأنَّ عَطيَّتَه لهم في حَياتِه قَرينةٌ دالَّةٌ علىٰ صِلتِه لهم بعدَ مَماتِه وإلا فلا.

وعنه رِوايةٌ أُخرىٰ أنَّه يُجاوزُ بها أربَعةَ آباءٍ، ذكَرَها ابنُ أَبي مُوسىٰ في «الإِرشادِ»، وهذه الرِّوايةُ تَدلُّ علىٰ أنَّ لَفظَه لا يَتقيَّدُ بالقَيدِ الذي ذكَرناه، فعلىٰ هذا يُعطَىٰ كلُّ مَن يَعرفُ بقَرابتِه من قِبَلِ أَبيه وأُمِّه الذين يُنسَبونَ إلىٰ الأَبِ الأَدْنىٰ الذي يُنسَبُ إليه، وهذا مَذهبُ الشافِعيِّ؛ لأنَّهم قَرابةٌ فيَتناوَلُهم



الاسمُ ويَدخُلونَ في عُمومِه، وإعطاءُ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لبعضِ قَرابتِه تَخصيصٌ لا يَمنعُ من العُمومِ في غيرِ ذلك المَوضعِ.

وقد قالَ أَبو حَنيفةَ: قَرابتُه كلُّ ذي رَحمٍ مَحرَمٍ، فيُعطىٰ من أَدناهم اثنان فصاعِدًا، فإذا كانَ له عَمَّانِ وخالانِ فالوَصيةُ لعَمَّيه، وإنْ كانَ له عَمٌّ وخالانِ فلعَمِّه النِّصفُ ولخالَيه النِّصفُ.

وقالَ قَتادةُ: للأَعمامِ الثُّلثانِ وللأَخوالِ الثُّلثُ، وبه قالَ الحَسنُ، قالَ: ويُزادُ الأَقرَبُ بعضَ الزِّيادةِ.

وقالَ مالِكٌ: يُقسَمُ علىٰ الأَقرَبِ فالأَقرَبِ بالاجتِهادِ.

**ولنا**: أنَّ هذا الاسمَ له عُرفٌ في الشَّرعِ، وهو ما ذَكَرناه، فيَجبُ حَملُه عليه وتَقديمُه علىٰ العُرفِ اللُّغويِّ كالوُضوءِ والصَّلاةِ والصَّومِ والحَجِّ، ولا وَجهَ لتَخصيصِه بذي الرَّحمِ المَحرَمِ؛ فإنَّ اسمَ القَرابةِ يَقعُ علىٰ غيرِهم عُرفًا وشَرعًا، وقد تَحرُمُ علىٰ الرَّجلِ رَبيبَتُه وأُمَّهاتُ نِسائِه وحَلائِلُ آبائِه وأَبنائِه ولا قَرابةَ لهم، وتَحلُّ له ابنةُ عَمِّه وابنةُ عَمَّتِه وابنةُ خالِه وابنةُ خالَتِه وهُنَّ من أَقارِبِه.

وما ذَكَرَه من التَّفصيلِ لا يَقتَضيه اللَّفظُ ولا يَدلُّ عليه دَليلٌ فالمَصيرُ إليه تَحكُّمٌ.

فأمَّا إنْ كانَ في لَفظِه ما يَدلُّ علىٰ إرادةِ قَرابةِ أُمِّه كقَولِه: «وتُفضَّلُ قَرابَتي من جِهةِ أَبي علىٰ قَرابَتي من جِهةِ أُمِّي» أو قَولِه: «إلا ابنَ خالَتي فُلانًا»

أو نَحوَ ذلك، أو كانَ هناك قرينةٌ تُخرجُ بعضَهم عُملَ بما دَلَّت عليه القَرينةُ؛ لأنَّها تَصرفُ اللَّفظَ عن ظاهِرِه إلىٰ غيرِه.

ثم قالَ: فَصلٌ: فإنْ وَصَّىٰ لأقرَبِ أقارِبِه أو أقرَبِ الناسِ إليه أو أقرَبِهم به رَحِمًا لم يُدفَعْ إلىٰ الأبعَدِ مع وُجودِ الأقرَبِ، فيُقدَّمُ الأَبُ علىٰ كلِّ مَن أدلَىٰ به من الأَجدادِ والإِخوةِ والأَعمامِ، والابنُ مُقدَّمٌ عليهم وعلىٰ كلِّ مَن أَدلىٰ به، ويَستَوي الأَبُ والابنُ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يُدلي بنَفسِه من غيرِ واسِطةٍ، ويَحتمِلُ أنْ يُقدَّمَ الابنُ؛ لأنَّه يُسقِطُ تَعصيبَ الأَبِ.

والأَوَّلُ أوْلىٰ؛ لأنَّ إِسقاطَ تَعصيبِه لا يَمنعُ مُساواتَه في القُربِ ولا كَونَه أقرَبَ منه؛ بدَليلِ أنَّ ابنَ الابنِ يَسقطُ تَعصيبُه مع بُعدِه، ويُقدَّمُ الابنُ علىٰ الجَدِّ والأَبُ علىٰ ابنِ الابنِ، وقالَ أَصحابُ الشافِعيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يُقدَّمُ ابنُ الابنِ علىٰ الأَبِ في أحدِ الوَجهَينِ؛ لأنَّه يَسقطُ تَعصيبُه.

**ولنا**: أنَّ الأَبَ يُدلي بنَفسِه ويَلي ابنَه من غيرِ حاجِزٍ ولا يَسقطُ مِيراثُه بحالٍ، بخِلافِ ابنِ الابنِ والأَبِ والأُمِّ فهُم سَواءٌ، وكذلك الابنُ والبِنتُ والجَدُّ أَبو الأَبِ وأَبو الأُمِّ وأُمُّ الأَبِ وأُمُّ الأُمِّ كلُّهم سَواءٌ، ثم مِن بعدِ الأَولادِ أَولادُ البَنينَ وإنْ سَفَلوا، الأقرَبُ فالأقرَبُ الذُّكورُ والإِناثُ، وفي أَولادِه البَناتِ وَجهانِ بِناءً علىٰ دُخولِهم في الوَقفِ، ثم مِن بعدِ الوَلدِ الأَجدادُ الأقرَبُ منهم فالأقرَبُ؛ لأنَّهم العَمودُ الثاني، ثم الإِخوةُ والأَخواتُ؛ لأنَّهم وَلدُ الأَبِ أو مِن وَلدِ الأُمِّ، ثم وَلدُهم وإنْ سَفَلوا، ولا شَيءَ لوَلدِ الأَخواتِ إذا قُلنا: لا يَدخلُ وَلدُ البَناتِ، وإذا تَساوَت دَرجتُهم فأَوْلاهم وَلدُ الأَبوَينِ، ويُسوَّىٰ بينَ وَلدِ



الأَبِ ووَلدِ الأُمِّ؛ لأَنَّهما علىٰ دَرجةٍ واحِدةٍ، وكذلك وَلَداهما، والأخُ للأَبِ أَولىٰ من ابنِ الأخِ من الأبوَينِ كما في المِيراثِ، ثم بعدَهم الأعمامُ ثم بَنوهم وإنْ سَفَلوا، يَستَوي العَمُّ من الأَبِ، والعَمُّ من الأُمِّ وكذلك أَبناؤُهما وعلىٰ هذا التَّرتيبِ، ذكَرَه القاضي. وهذا مَذهبُ الشافِعيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، إلا أَنَّه يَرىٰ دُخولَ وَلدِ البَناتِ والأَخواتِ والأَخوالِ والخالاتِ، وهذا القَولُ إنَّما يَخرجُ في مَذهبِ أَحمدَ علىٰ الرِّوايةِ الثالِثةِ التي تُجعلُ القَرابةُ فيها: كلَّ مَن يَقعُ عليهم اسمُ القَرابةِ، فأمَّا علىٰ الرِّوايةِ التي اختارَها الخِرقيُّ وأنَّ القَرابةَ اسمٌ لمَن كانَ من أَولادِ الآباءِ، فلا يَدخلُ فيه الأُمُّ ولا أَقاربُها؛ لأنَّ مَن لم يَكنْ من القَرابةِ لم يَكنْ أقرَبَ القَرابةِ، فعلىٰ هذا تَتناوَلُ الوَصيةُ مَن كانَ أقرَبَ من أَولادِ المُوصي وأَولادِ آبائِه إلىٰ أربَعةِ آباءٍ ولا يَعدُوهم ذلك.

وإنْ وَصَّىٰ لجَماعةٍ من أقرَبِ الناسِ إليه أُعطيَ لثَلاثةٍ من أقرَبِ الناسِ إليه، وإنْ وُجدَ أكثَرُ من ثَلاثةٍ في دَرجةٍ واحِدةٍ كالإِخوةِ فالوَصيةُ لجَميعِهم؛ لأنَّ بعضَهم ليسَ بأَوْلىٰ من بعضٍ والاسمُ يَشملُهم، وإنْ لم يُوجَدْ ثَلاثةٌ في دَرجةٍ واحِدةٍ كَمُلَت من الثانيةِ، وإنْ كانَت في الدَّرجةِ الثانيةِ جَماعةٌ سُوِّيَ بينَهم لمَا ذَكَرنا في الدَّرجةِ الأُولىٰ، وإنْ لم يَكمُلْ من الثانيةِ فمِن الثالِثةِ، فإذا وُجدَ ابنٌ وأخٌ وعَمٌّ فالوَصيةُ تَكونُ بينَهم أثلاثًا، وكذلك إنْ كانَ ابنٌ وأَخوانِ، وإنْ كانَ ابنٌ وثَلاثةُ إخوةٍ دخَلَ جَميعُهم في الوَصيةِ، ويَنبَغي أنْ يَكونَ للابنِ ثُلثُ الوَصيةِ ولهم ثُلثاها، فإنْ كانَ الابنُ وارِثًا سقَطَ حَقُّه من الوَصيةِ إنْ لم يُجزْ له، والباقي للإِخوةِ، وإنْ وَصَّىٰ لعَصبَتِه فهو لمَن يَرثُه

بالتَّعصيبِ في الجُملةِ، سَواءٌ كانوا ممَّن يَرثُ في الحالِ أو لم يَكُونوا، ويُسوَّىٰ بينَ قَريبِهم وبَعيدِهم؛ لشُمولِ اللَّفظِ لهم، ولا خِلافَ في أنَّهم لا يَكونونَ من جِهةِ الأُمِّ بحالٍ[1].

### ج- إذا أَوصَى لجَمعٍ بالثُّلث:

إذا أَوصَىٰ لأَقرِبائِه أو أَصهارِه ونَحوِهم يَكونُ ذلك للاثنَينِ فصاعِدًا، **وهذا عندَ أَبي حَنيفةَ**؛ لأنَّه ذكَرَ ذلك بلَفظِ الجَمعِ، وأقَلُّ الجَمعِ في المَواريثِ اثنانِ، بدَليلِ قَولِه تَعالىٰ: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾ [النِّسَاء: 11]، والمُرادُ به اثنانِ فما فَوقَهما، والوَصيةُ أُختُ المِيراثِ، وفي المِيراثِ يُعتبَرُ الأَقرَبُ فالأَقرَبُ.

وإذا أَوصَىٰ بذلك لأَقارِبه ونَحوِ ذلك وله عَمَّانِ وخالانِ فالوَصيةُ كلُّها لعَمَّيه **عندَ أَبي حَنيفةَ**؛ اعتِبارًا للأَقرَبِ كما في الإِرثِ، **وعندَهما** بينَهم أَرباعًا؛ إذْ هُما لا يُعتبَرانِ الأَقرَب.

وإنْ كانَ له عَمٌّ وخالانِ فللعَمِّ النِّصفُ وللخالَينِ النِّصفُ؛ لأنَّ البَعيدَ عندَه لا يُساوي القَريبَ، فكأنَّ العَمَّ انفرَدَ فيَستحِقُّ نِصفَ الوَصيةِ؛ لأنَّ المُوصيَ جعَلَ الوَصيةَ لجَمعٍ وأَقَلُّه اثنانِ، فلا يَستحِقُّ العَمُّ أكثَرَ من نِصفِها، وبَقيَ النِّصفُ الثاني لا مُستحِقَّ له أقرَبَ من الخالَينِ فكانَ لهما.

(1) «المغني» (6/ 131، 133)، و«المحرر» (1/ 382)، و«شرح الزركشي» (2/ 241)، و«المبدع» (5/ 344)، و«الإنصاف» (7/ 85، 87)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 471)، و«كشاف القناع» (4/ 441).





ولو لم يَكنْ له إلا عَمٌّ واحِدٌ وليسَ له من ذَوي الرَّحمِ المَحرَمِ غيرُه كانَ له نِصفُ الوَصيةِ؛ لأنَّه لا يَستحِقُّ أكثَرَ من النِّصفِ لمَا بَيَّنَّا، وما بَقيَ لا مُستحِقَّ له فتَبطلُ فيه الوَصيةُ، فيُردُّ علىٰ الوَرثةِ، بخِلافِ ما إذا أَوصَىٰ لذي قَرابتِه حيثُ يَكونُ للعَمِّ كلُّ الوَصيةِ؛ لأنَّ اللَّفظَ للفَردِ فيُحرِزُها كلَّها؛ إذْ هو الأقرَبُ.

ولو ترَكَ عمًّا وعَمةً وخالًا وخالةً فالوَصيةُ للعَمِّ والعَمةِ بينَهما بالسَّويةِ لاستِواءِ قَرابتِهما، وهي أَقوىٰ من قَرابةِ الأَخوالِ، والعَمةُ -وإنْ لم تَكُنْ وارِثةً- مُستحِقةٌ للوَصيةِ كما لو كانَ القَريبُ رَقيقًا أو ذِميًّا.

وقالَ أَبو يُوسفَ ومُحمدٌ: الوَصيةُ لكلِّ مَن يُنسَبُ إلىٰ أَقصىٰ أَبٍ له في الإِسلامِ، ويَستَوي فيه الأقرَبُ والأبعَدُ والواحِدُ والجَمعُ والمُسلمُ والذِّميُّ، ويَدخلُ في الوَصيةِ كلُّ قَريبٍ يُنسَبُ إليه مِن قِبَلِ الأَبِ أو الأُمِّ، وتَكونُ الوَصيةُ لجَميعِ قَرابتِه من جِهةِ الرِّجالِ والنِّساءِ إلىٰ أَقصىٰ أَبٍ له في الإِسلامِ في الطَّرفَينِ جَميعًا، يَشترَكونَ في الثُّلثِ، والأقرَبُ منهم والأبعَدُ والذَّكرُ والأُنثىٰ فيه سَواءٌ.

بَيانُه: إذا أَوصَىٰ رَجلٌ من بَني العَباسِ لأقارِبه دخَلَ في الوَصيةِ كلُّ مَن يُنسَبُ إلىٰ العَباسِ، وكذلك العَلويُّ إذا أَوصَىٰ لأَقاربِه دخَلَ في الوَصيةِ كلُّ مَن يُنسَبُ إلىٰ عليٍّ كرَّمَ اللهُ وَجهَه، القَريبُ والبَعيدُ في ذلك سَواءٌ.

ثم علىٰ أَصلِهما إذا أَوصَىٰ لأَقاربِه وله عَمَّانِ وخالانِ اشترَكَ فيه العَمانِ والخالانِ، فتَكونُ بينَهم أَرباعًا؛ لأنَّهما لا يُعتبَرانِ الأقرَبَ.

وإنْ ترَكَ عَمًّا وخالَينِ فللعَمِّ نِصفُ الوَصيةِ وللخالَينِ نِصفُ الوَصيةِ عندَ أَبي حَنيفةَ، وعندَهما هي بينَهم أَثلاثًا.

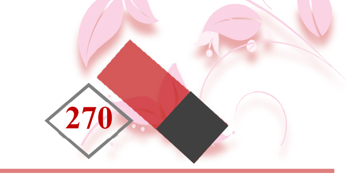
ولو كانَ له عَمٌّ واحِدٌ لا يَستحِقُّ إلا النِّصفَ عندَ أَبي حَنيفةَ، وعندَهما يَستحِقُّ جَميعَ الوَصيةِ علىٰ أَصلِهما؛ لأنَّ الواحِدَ يَستحِقُّ الجَميعَ.

ولو أَوصَىٰ لأهلِ فُلانٍ فهو علىٰ زَوجتِه عندَ أَبي حَنيفةَ؛ لأنَّ اسمَ «الأَهل» حَقيقةٌ في الزَّوجةِ، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿وَسَارَ بِأَهۡلِهِۦٓ﴾، ومنه قَولُهم: «تأهَّلَ فُلانٌ ببَلَدِ كذا» أي: تزوَّجَ.

وقالَ أَبو يُوسفَ ومُحمدٌ: اسمُ «الأَهل» يَتناوَلُ كلَّ مَن يَعولُه وتَضمُّهم نَفقتُه اعتِبارًا للعُرفِ، وهو مُؤيَّدٌ بقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَأۡتُونِي بِأَهۡلِكُمۡ أَجۡمَعِينَ ۝٩٣﴾ [يُوسُف: 93]، قالَ مُحمدٌ في «الزِّيادات»: القِياسُ في هذا أنَّ الوَصيةَ للزَّوجةِ خاصَّةً، لكنَّا استَحسَنَّا أنْ يَكونَ لجَميعِ مَن يَعولُه ممَّن يَجمعُهم مَنزِلُه من الأَحرارِ والزَّوجةِ واليَتيمِ في حِجرِه والوَلدِ إذا كانَ يَعولُه، فأمَّا إذا كانَ كَبيرًا قد اعتزَلَ أو كانَت بِنتًا قد تزوَّجت فليسا مِن أهلِه، ولا يَدخلُ في ذلك مَماليكُ ولا وُرَّاثٌ للمُوصي، ولا يَدخلُ المُوصَىٰ لأهلِه في شَيءٍ من الوَصيةِ؛ لأنَّه أَوصَىٰ لمَن أُضيفَ إليه، والمُضافُ غيرُ المُضافِ إليه، فلا يَدخلُ في الوَصيةِ كمَن أَوصَىٰ لوَلدِ فُلانٍ لا يَدخلُ فُلانٌ في الوَصيةِ[1].

---

(1) «الهداية» (4/ 251)، و«العناية» (16/ 168، 169)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 411، 412)، و«اللباب» (2/ 604، 605).



## د- الوَصيةُ للجِيرانِ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو أَوصَىٰ لجِيرانِه، هل هُم الجِيرانُ المُلاصِقونَ لبَيتِه أو هُم أهلُ المَحلةِ أو هُم الأربَعونَ جارًا الأَقرَبونَ منه من كلِّ ناحِيةٍ أو ليسَ له حَدٌّ مُحدَّدٌ؟ علىٰ أقوالٍ.**

**فذهَبَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ عندَهما** إلىٰ أنَّ الرَّجلَ إذا أَوصَىٰ مَثلًا بثُلثِ مالِه لجِيرانِه فلأربَعينَ دارًا من كلِّ جانِبٍ من جَوانبِ دارِه الأربَعةِ، وقد نَصَّ عليه الشافِعيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في «الأُم» وهو إمامٌ عارِفٌ باللُّغةِ، وكَلامُه فيها حُجةٌ، ويَدلُّ له خَبرُ: «**حَقُّ الجِوارِ أربَعونَ دارًا، هكذا وهكذا وهكذا وهكذا، وأَشارَ قُدَّامًا وخَلفًا ويَمينًا وشِمالًا**»(1).

**قالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ:** وقيلَ: الجارُ مَن لاصَقَ دارَه، وقيلَ: أهلُ المَحلةِ التي هو فيها، وقيلَ: المُلاصِقُ والمُقابِلُ، وقيلَ: أهلُ الزُّقاقِ غيرِ النافِذِ، وقيلَ: مَن ليسَ بينَه وبينَه دربٌ يُغلَقُ، وقيلَ: مَن يُصلِّي معه في المَسجدِ، وقيلَ: قَبيلتُه، وقيلَ: جَميعُ أهلِ البَلدِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿ثُمَّ لَا يُجَاوِرُونَكَ فِيهَآ إِلَّا قَلِيلًا ۝٦٠﴾ [الأحزاب: 60].

وعلىٰ الأولِ -أي: الأربَعينَ- يُصرفُ ذلك الشَّيءُ للمُسلمِ والغَنيِّ وضِدِّهما علىٰ عَددِ الدُّورِ لا علىٰ عَددِ السُّكانِ، والعِبرةُ بالساكِنِ لا بالمالكِ.

---

(1) حَديثٌ ضعيفٌ: رَواه الإمامُ أبو يَعلىٰ في «مسنده» (5982) قالَ الهيثميُّ في «المجمع» (8/ 168): رَواه أبو يَعلىٰ عن شيخِه مُحمدِ بنِ جامعٍ العَطارِ وهو ضعيفٌ، وقالَ الحافظُ العِراقيُّ في «تخريج الإحياء» (2/ 189): إنه حَديثٌ ضعيفٌ، وقد رُويَ مُرسلًا.

وتُقسَّمُ حِصةُ كلِّ دارٍ علىٰ عَددِ سُكانِها كما بحَثَه السُّبكيُّ، ولو رَدَّ بعضُ الجِيرانِ فالظاهِرُ كما قالَ الدَّميريُّ أنَّه يُردُّ علىٰ الباقينَ.

تَنبيهٌ: قَضيةُ كَلامِ الأَصحابِ وُجوبُ استِيعابِ الدُّورِ من الجَوانبِ الأربَعةِ وهو كذلك، وإنْ قالَ الأذرَعيُّ: المُتَّجهُ حَملُ كَلامِهم علىٰ أنَّ غايةَ الجِوارِ ذلك، لا أنَّه يَجبُ، فجُملةُ الدُّورِ حينَئذٍ مِئةٌ وسِتُّونَ كما صرَّحَ به القاضي أَبو الطَّيبِ وغيرُه، ولم يُصرِّحْ أحدٌ بأنَّ المَجموعَ أربَعونَ، فيَكونُ مَعنىٰ قَولِه في الحَديثِ: «هكذا وهكذا» أنَّ الأربَعينَ تُعدُّ هكذا وهكذا حتىٰ تَتمَّ، واعتُرِضَ هذا العَددُ بأنَّ دارَ المُوصي قد تَكونُ كَبيرةً في التَّربيعِ فيُسامِتُها من كلِّ جِهةٍ أكثَرُ من أربَعينَ دارًا فيَزيدُ العَددُ وهذا مِثالُه، وقد تَسامَت دارُ المُوصي دارانِ يَخرجُ من كلٍّ منهما شَيءٌ عنها، فيَزيدُ العَددُ أيضًا، وهذا مِثالُه، وربَّما يُقالُ: التَّعبيرُ بذلك جَرىٰ علىٰ الغالِبِ من أنَّ كلَّ جانِبٍ لا يَزيدُ علىٰ ذلك، فإنْ وُجدَت زيادةٌ علىٰ ذلك اختارَ الوارِثُ من كلِّ جانِبٍ القَدرَ المُعتبَرَ.

فإنْ وُجدَ في أحدِ الجانبَينِ زِيادةٌ وفي آخَرَ نَقصٌ يَنبَغي أنْ يُكمَلَ الناقِصُ من الزائِدِ ويُقسَّمَ عليهما، ويَنبَغي أنْ يَكونَ الرُّبعُ كالدارِ المُشتمِلةِ علىٰ بُيوتٍ.

ولو كانَ للمُوصي دارانِ صُرفَ إلىٰ جِيرانِ أكثَرِهما سُكنىٰ؛ فإنِ استَوَيا فإلىٰ جِيرانِهما، نقَلَه الأذرَعيُّ عن القاضي أَبي الطَّيبِ، ونقَلَه الزَّركَشيُّ عن بعضِهم.

ثم قالَ الأولُ: ويَنبَغي أنْ يُصرفَ إلىٰ جِيرانِ من كانَ فيها حالَتَي المَوتِ والوَصيةِ، واقتصَرَ الثاني علىٰ حالةِ المَوتِ، ويَظهرُ قَولُ الأولِ إنْ كانَ في واحِدةٍ في حالَتَي المَوتِ والوَصيةِ، وإنْ كانَ في واحِدةٍ في حالةِ الوَصيةِ، وفي أُخرىٰ في حالةِ المَوتِ، فالعِبرةُ بحالةِ المَوتِ، وإنْ لم يَكنْ في واحِدةٍ منهما فإلىٰ جِيرانِهما، والوَجهُ كما قالَ شَيخُنا أنَّ جِيرانَ المَسجدِ كجِيرانِ الدارِ فيما أَوصَىٰ لجِيرانِه، وقيلَ: جارُه مَن يَسمعُ النِّداءَ[1].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ:** وإنْ وَصَّىٰ لجِيرانِه فهُم أهلُ أربَعينَ دارًا من كلِّ جانِبٍ، نَصَّ عليه أَحمدُ، وبه قالَ الأَوزاعيُّ والشافِعيُّ، ثم ذكَرَ حَديثَ أَبي هُريرةَ: «**الجارُ أربَعونَ دارًا، هكذا وهكذا وهكذا وهكذا**»[2]، وهذا نَصٌّ لا يَجوزُ العُدولُ عنه إنْ صَحَّ، وإنْ لم يَثبُتِ الخَبَرُ فالجارُ هو المُقارِبُ ويَرجعُ في ذلك إلىٰ العُرفِ[3].

**وقالَ المِرداويُّ:** وعنه ثَلاثينَ، ذكَرَها أَبو الحُسَينِ، فظاهِرُ هذه الرِّوايةِ مُخالِفٌ للتي قبلَها، لكنْ فسَّرَها الحارِثيُّ بالأولِ.

ونقَلَ ابنُ مَنصورٍ: لا يَنبَغي أنْ يُعطَىٰ هنا إلا الجارُ المُلاصِقُ.

---

(1) «مغني المحتاج» (4/ 96، 98)، و«النجم الوهاج» (6/ 279، 280)، و«تحفة المحتاج» (8/ 205، 209)، و«الديباج» (3/ 84، 85).

(2) حَديثٌ ضَعيفٌ: تقدم.

(3) «المغني» (6/ 135)، و«الكافي» (2/ 491)، و«الشرح الكبير» (6/ 491، 492)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 470).

وقيلَ: يُرجعُ فيه إلىٰ العُرفِ.

قُلتُ: وهو الصَّوابُ إنْ لم يَصحَّ الحَديثُ[1].

**وقالَ الرُّحَيبانيُّ:** وتُقسَّمُ الوَصيةُ علىٰ عَددِ الدُّورِ، ثم تُقسَّمُ حِصةُ كلِّ دارٍ علىٰ سُكانِها؛ لأنَّ مُطلَقَ الإِضافةِ يَقتَضي التَّسويةَ[2].

**وذهَبَ الإِمامُ أَبو حَنيفةَ** إلىٰ أنَّه لو أَوصَىٰ لجِيرانِه فهُم المُلاصِقونَ له؛ لأنَّ الجِوارَ عِبارةٌ عن القُربِ وحَقيقةُ ذلك في المُلاصِقِ، وما بعدَه بَعيدٌ بالنِّسبةِ إليه، ولأنَّه يَستحِقُّ الشُّفعةَ بهذا الجِوارِ، ويَستَوي فيه الساكِنُ والمالِكُ، ومَن كانَ منهم له دارٌ في تلك الدُّورِ وليسَ بساكِنٍ فيها فليس من جِيرانِه، ويَستَوي أيضًا المُسلمُ والذِّميُّ والرَّجلُ والمَرأةُ والصَّغيرُ والبالِغُ.

وَجهُ قَولِ أَبي حَنيفةَ رَحِمَهُ اللَّهُ أنَّ الجِوارَ المُطلَقَ يَنصرِفُ إلىٰ الحَقيقةِ، وهي الاتِّصالُ بينَ المِلكَينِ بلا حائِلٍ بينَهما هو حَقيقةُ المُجاوَرةِ، فأمَّا مع الحائِلِ فلا يَكونُ مُجاوِرًا حَقيقةً، ولهذا وجَبَت الشُّفعةُ للمُلاصِقِ لا للمُقابِلِ؛ لأنَّه ليسَ بجارٍ حَقيقةً، ومُطلَقُ الاسمِ مَحمولٌ علىٰ الحَقيقةِ، ولأنَّ الجِيرانَ المُلاصِقينَ هُم الذين يَكونُ لبعضِهم علىٰ بعضٍ حُقوقٌ يَلزمُ الوَفاءُ بها حالَ حَياتِهم، فالظاهِرُ أنَّه أَرادَ بهذه الوَصيةِ قَضاءَ حَقٍّ كانَ عليه، وإذا كانَ كذلك تَنصرِفُ الوَصيةُ إلىٰ الجِيرانِ المُلاصِقينَ، إلا أنَّه لا بُدَّ من

(1) «الإنصاف» (7/ 243، 244).

(2) «مطالب أولي النهىٰ» (4/ 481).

السُّكنىٰ في المِلكِ المُلاصِقِ لمِلكِ المُوصي، فإذا وُجدَ ذلك صارَ كأنَّه جارٌ له فيَستحِقُّ الوَصيةَ[1].

**وذهَبَ الصاحِبانِ من الحَنفيةِ أَبو يُوسفَ ومُحمدٌ** إلىٰ أنَّه إذا أَوصَىٰ لجِيرانِه فهُم المُلاصِقونَ ممَّن يَملِكُ الدُّورَ وغيرُهم ممَّن لا يَملِكُها، ولمَن يَجمعُه مَسجدُ تلك المَحلةِ التي فيها المُوصي من المُلاصِقينَ وغيرِهم من السُّكانِ ممَّن في تلك المَحلةِ وغيرِهم سَواءٌ في الوَصيةِ؛ لأنَّ هؤلاء يُسمَّونَ جيرانًا، فالأَقربونَ والأبعَدونَ والكافِرُ والمُسلمُ والصَّبيُّ والمَرأةُ في ذلك سَواءٌ.

وَجهُ قَولِهما أنَّ اسمَ الجارِ كما يَقعُ علىٰ المُلاصِقِ يَقعُ علىٰ المُقابلِ وغيرِه ممَّن يَجمعُهما مَسجدٌ واحِدٌ؛ فإنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يُسمَّىٰ جارًا.

ولأنَّ مَقصودَ المُوصي من الوَصيةِ للجارِ هو البِرُّ به والإِحسانُ إليه، وأنَّه لا يَختصُّ بالمُلاصِقِ.

**قالَ أَبو جَعفرٍ الطَّحاويُّ**: تَوقيتُ دُورٍ بعَينِها لا مَعنىٰ له؛ لأنَّ التَّوقيتَ في مِثلِه لا يَثبُتُ إلا بالتَّوقيفِ.

وقَولُ مَن اعتبَرَ الجارَ هو المُلاصِقَ فاسِدٌ أيضًا؛ لأنَّه رُويَ عن عائِشةَ أنَّها قالَت: يا رَسولَ اللهِ، إنَّ لي جارَينِ، فإلىٰ أيِّهما أُهدي؟ قالَ: «**أقرَبِهما**

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 351)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 50، 51)، و«الهداية» (4/ 249، 250)، و«الاختيار» (5/ 93، 94)، و«العناية» (16/ 162، 163)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 408، 409)، و«اللباب» (2/ 603).

**مِنك بابًا**»، ورُويَ عن النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: «**إذا اجتمَعَ الداعِيانِ فأجِبْ أقرَبَهما بابًا؛ فإنَّ أقرَبَهما بابًا أقرَبُهما جِوارًا**»، فلم يَعتبِرِ المُلاصقةَ واعتبَرَ القُربَ بالبابِ مع كَونِهما جارَين، فالقَولُ ما قالَ أبو يُوسفَ ومُحمدٌ؛ لأنَّه في العادةِ كذلك[1].

**وقالَ المالِكيةُ:** إذا أَوصَىٰ لجِيرانِه فهُم المُلاصِقونَ له من أيِّ جِهةٍ من الجِهاتِ، والمُقابِلونَ له وبينَهما زُقاقٌ أو شارِعٌ لَطيفٌ، فإنْ كانَ بينَهما نَهرٌ أو سُوقٌ مُتَّسعٌ لم يَكنْ جارًا، والمُعتبَرُ في الجارِ يَومُ القَسْمِ، فلو انتقَلَ بعضُهم أو كلُّهم وحدَثَ غيرُهم، أو بلَغَ صَغيرٌ فذلك لمَن حضَرَ، ولو كانوا يَومَ الوَصيةِ قَليلًا ثم كثُروا أُعطوا جَميعُهم.

ويُعطَىٰ الجارُ وزَوجتُه الساكِنةُ معه بجِوارِ المُوصي لا الساكِنةُ بمَحلٍ غيرِ مُجاوِرٍ له عندَ سحنونٍ وابنِ الماجِشونِ، وهو المَذهبُ، وقالَ ابنُ شَعبانَ: لا تُعطَىٰ شَيئًا.

وأمَّا زَوجةُ المُوصي إذا كانَ بها مانِعٌ من الإرثِ كالكُفرِ مَثلًا فلا تَدخلُ ولو كانَت وارِثةً؛ لأنَّها غيرُ جارةٍ في العُرفِ.

ويَدخلُ الوَلدُ الكَبيرُ والثَّيبُ قَطعًا؛ لأنَّ نَفقتَهما لا تَجبُ علىٰ أبيهما.

وفي دُخولِ الوَلدِ الصَّغيرِ مع أبيه والبِكرِ مع أبيها قَولانِ، قالَ سحنونٌ:

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 51)، ويُنظَر: «بدائع الصنائع» (7/ 351)، و«الهداية» (4/ 249، 250)، و«الاختيار» (5/ 93، 94)، و«العناية» (16/ 162، 163)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 408، 409)، و«اللباب» (2/ 603).



يَدخُلانِ، وظاهِرُه: ولو كانَت نَفَقةُ كلٍّ علىٰ نَفسِه، وقالَ ابنُ الماجِشونِ: لا يَدخُلانِ[1].

**هـ- الوَصيةُ للعلماءِ:**

إذا أَوصَىٰ المُوصي للعُلماءِ أو لأهلِ العِلمِ صُرف إلىٰ أَصحابِ عُلومِ الشَّرعِ من الفِقهِ وأهلِ الحَديثِ **عندَ جُمهورِ الفُقهاءِ الحَنفيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ.**

**وزادَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ** أهلَ التَّفسيرِ.

**قالَ الشافِعيةُ:** لو أَوصَىٰ للعُلماءِ وهُم المَوصوفونَ بأنَّهم أَصحابُ عُلومِ الشَّرعِ يَومَ المَوتِ لا وَقتَ الوَصيةِ، وهي ثَلاثةٌ: الحَديثُ والتَّفسيرُ والفِقهُ، وما سِوىٰ الحَديثِ والتَّفسيرِ والفِقهِ في الدِّينِ حُطامٌ فانٍ.

**كلُّ العُلومِ سِوى القُرآنِ مَشغَلةٌ ... إلا الحَديثَ وإلا الفِقهَ في الدِّينِ**

ولا يَدخلُ فيهم المُقرئُ والأَديبُ والمُعبِّرُ والطَّبيبُ والمُحاسِبُ والمُهندسُ؛ لأنَّ أهلَ العُرفِ لا يَعُدُّونَهم عُلماءَ، وكذا العالِمُ باللُّغةِ والصَّرفِ والمَعاني والبَيانِ والبَديعِ والعَروضِ والقَوافي، والأُصوليُّ والمَنطقيُّ ونَحوُهم، وكذا المُتكلِّمُ عندَ الأكثرِ؛ لأنَّه بِدعةٌ وخَطرٌ.

---

(1) «الذخيرة» (7/ 23، 24)، و«التاج والإكليل» (5/ 448، 449)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 176، 177)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 502)، و«تحبير المختصر» (5/ 546).

والمُرادُ بالمُقرِئِ التالي، أمَّا العالِمُ بالرِّواياتِ ورِجالِها فكالعالِمِ بطُرقِ الحَديثِ.

ويَكفي ثَلاثةٌ من أَصحابِ العُلومِ الثَّلاثةِ أو بعضِها، ولا يُجزئُ واحِدٌ أو اثنانِ من كلِّ صِنفٍ، فلو دفَعَ لاثنَينِ من العُلماءِ غَرِمَ للثالِثِ أقَلَّ مُتموَّلٍ، وقيلَ: الثُّلث.

فلو عيَّنَ عُلماءَ بَلدةٍ مَثلًا ولا عالِمَ فيهم يَومَ المَوتِ بطَلَت الوَصيةُ، لكنْ مَحلُّه ما لَم يوَجْد بتلك البَلدِ عُلماءُ بغيرِ العُلومِ الثَّلاثةِ وإلا حُمِلَ عليهم، كما لو أَوصَىٰ بشاةٍ ولا شاةَ له وعندَه ظِباءٌ تُحملُ الوَصيةُ عليها.

ولو اجتمَعَت هذه العُلومُ الثَّلاثةُ في واحِدٍ أخَذَ بأحدِها فقط[1].

**وأمَّا الحَنابِلةُ فقالَ ابنُ قُدامةَ:** وإنْ أَوصَىٰ للعُلماءِ فهو للعُلماءِ بالشَّرعِ دونَ غيرِهم؛ لأنَّه لا يُطلَقُ هذا الاسمُ علىٰ غيرِهم، ولا يَستحِقُّ من يَسمعُ الحَديثَ ولا مَعرفةَ له به؛ لأنَّ مُجردَ سَماعِه ليسَ بعِلمٍ[2].

**وقالَ الرُّحَيبانِيُّ:** ولو وَصَّىٰ لأهلِ العِلمِ فلمَن اتَّصفَ به، أو لأهلِ القُرآنِ فللحَفَظةِ[3].

---

(1) «المهذب» (1/ 455)، و«روضة الطالبين» (4/ 428)، و«النجم الوهاج» (6/ 281، 286)، و«مغني المحتاج» (4/ 98، 100)، و«تحفة المحتاج» (8/ 209، 211)، و«الديباج» (3/ 85، 87)، و«إعانة الطالبين» (3/ 397، 400).

(2) «الكافي» (2/ 491).

(3) «مطالب أولي النهىٰ» (4/ 841)، و«كشاف القناع» (4/ 440).



**وقالَ الحَنفيةُ:** الوَصيةُ للفُقهاءِ لا تَجوزُ، ولو أَوصَىٰ لفُقرائِهم تَجوزُ، وكذا لو أَوصَىٰ لطَلَبةِ العِلمِ لا تَجوزُ، ولو أَوصَىٰ لفُقرائِهم تَجوزُ.

ولو أعطىٰ الوَصيُّ واحِدًا من فُقراءِ طَلَبةِ العِلمِ جازَ عندَ أَبي يُوسفَ وعندَ مُحمدٍ لا يَجوزُ، إلا إذا صرَفَ إلىٰ اثنَينِ منهم فصاعِدًا.

وإذا أَوصَىٰ لفُقراءِ الفُقهاءِ حُكيَ عن الفَقيهِ أَبي جَعفرٍ أَنَّه قالَ: الفَقيهُ عندَنا مَن بلَغَ في الفِقهِ الغايةَ القُصوَىٰ وليسَ المُتفقِّهُ بفَقيهٍ، وليسَ له من الوَصيةِ نَصيبٌ.

وإذا أَوصَىٰ لأهلِ العِلمِ ببَلدةِ كذا فإنَّه يَدخلُ فيهم أهلُ الفِقهِ وأهلُ الحَديثِ، ولا يَدخلُ مَن يَتكلَّمُ بالحِكمةِ، وهل يَدخلُ فيهم المُتكلِّمونَ؟ لا ذِكرَ لهذه المَسألةِ نَصًّا في الكُتبِ، وعن أَبي القاسِمِ أنَّ كُتبَ الكَلامِ ليسَت كُتبَ العِلمِ، يَعني في العُرفِ، ولا يَسبقُ إلىٰ الفَهمِ فلا يَدخلُ تحتَ مُطلَقِ الكُتبِ، وعلىٰ قياسِ هذه المَسألةِ لا يَدخلُ في هذه الوَصيةِ المُتكلِّمونَ.

وإذا أَوصَىٰ بثُلثِ مالِه لفُقراءِ طَلَبةِ العِلمِ من أَصحابِ الحَديثِ الذين يَختلِفونَ إلىٰ مَدرسةٍ مَنسوبةٍ إليهم في كَورةِ كذا لتَعلُّمِ الفِقهِ فهذه الوَصيةُ لا تُفيدُ شَيئًا لأَصحابِ الشافِعيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ تَعالىٰ الذين يَختلِفونَ إلىٰ مَدرسةٍ مَنسوبةٍ إليهم لتَعلُّمِ الفِقهِ إذا لم يَكونوا من جُملةِ أَصحابِ الحَديثِ، واسمُ أَصحابِ الحَديثِ لا يَتناولُ شَفعَويَّ المَذهبِ لا مَحالةَ، وإنَّما يَتناولُ مَن يَقرأُ الأَحاديثَ ويَسمعُها ويَكونُ في طَلَبِ ذلك، سَواءٌ كانَ شَفعَويَّ المَذهبِ أو حَنفيَّ المَذهبِ أو غيرَ ذلك، ومَن كانَ شَفعَويَّ المَذهبِ إلا أنَّه

لا يَقرأُ الأَحاديثَ ولا يَسمعُ ولا يَكونُ في طَلَبِ ذلك لا يَتناولُه اسمُ أَصحابِ الحَديثِ، كذا في «المُحيط» عن مُحمدٍ[1].

## الشَّرطُ السابعُ من شُروطِ المُوصَى له: ألَّا يَكونَ المُوصَى له قاتِلًا للمُوصي:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في المُوصَىٰ له هل يُشترَطُ ألَّا يَكونَ قاتِلًا للمُوصي فتَبطلَ الوَصيةُ أو لا يُشترَطُ وتَصحُّ الوَصيةُ له ولو كانَ قاتِلًا للمُوصي؟**

فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ في الأَظهَرِ والحَنابلةُ في رِوايةٍ إلىٰ أنَّه لا يُشترَطُ لِصحةِ الوَصيةِ ألَّا يَكونَ المُوصَىٰ له قاتِلًا للمُوصي، سَواءٌ كانَ عَمدًا أو خَطأً؛ لعُمومِ قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النِّسَاء: 12] ولم يُفرِّقْ، ولقَولِه تَعالىٰ: ﴿فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعۡدَ مَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثۡمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓ﴾ [البَقَرَة: 181]، وإبطالُ الوَصيةِ تَبديلٌ.

ولأنَّه تَمليكٌ يَفتقرُ إلىٰ القَبولِ فلم يَمنعِ القَتلُ منه كالبَيعِ، ولأنَّها هِبةٌ فالقَتلُ لا يَمنعُها اعتبارًا بحالِ الحَياةِ، ولأنَّه تَملُّكٌ فصَحَّ في القاتِلِ كإسقاطِ الحُقوقِ، وأمَّا حَديثُ: «**ليس لقاتِلٍ وَصيةٌ**» فباطِلٌ مُنكَرٌ، والقياسُ علىٰ الإرثِ مُنتقَضٌ بأُمِّ الوَلدِ إذا قتَلَت سيِّدَها؛ فإنَّها تُعتَقُ.

قالَ ابنُ المُنذرِ: لا نَعلمُ حُجةً تَمنعُ منه[2].

(1) «البحر الرائق» (8/ 480)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 121).

(2) «الإشراف» (4/ 431)، ويُنظَر: «الاستذكار» (8/ 58)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 181)، و«الذخيرة» (7/ 28، 29)، و«الحاوي الكبير» (8/ 191)، =



**قالَ المالِكيةُ**: يَصحُّ الإيصاءُ من المَقتولِ إلىٰ قاتِلِه بشَرطِ أنْ يَعلمَ أنَّه هو الذي قتَلَه، سَواءٌ كانَ القَتلُ عَمدًا أو خَطأً، والوَصيةُ تَكونُ في الخَطأِ في مالِ المُوصي، وفي الدِّيةِ -أي: المَأخوذةُ من عاقِلةِ القاتِلِ-، فتَكونُ الوَصيةُ في ثُلثِهما، وفي العَمدِ في المالِ فقط، أي: في ثُلثِه إلا أنْ يُنفِّذَ مَقتلُه ويَقبلَ وارِثُه الدِّيةَ ويَعلمَ بها.

**فإنْ لم يَعلمِ المُوصي بأنَّ المُوصَىٰ له هو الذي قتَلَه، فهل تَنفُذُ الوَصيةُ له أو تَبطلُ؟ فيه تَأويلانِ:**

**أَصحُّهما**: لا شَيءَ له، وهو قَولُ ابنِ القاسِمِ؛ لأنَّ المُوصي لو علِمَ أنَّ هذا القاتِلَ له لم يُوصِ له؛ لأنَّ الشَّأنَ أنَّ الإنسانَ لا يُحسِنُ لمَن أساءَ إليه.

**والثاني**: الوَصيةُ نافِذةٌ له علِمَ أو لم يَعلَمْ؛ لأنَّ الوَصيةَ بعدَ الضَّربِ فلا يُتَّهمُ علىٰ الاستِعجالِ، وتَكونُ في المالِ وفي دِيةِ الخَطأِ فقط.

وأمَّا لو قالَ: «أَعطُوا مَن قتَلَني» فتَصحُّ اتِّفاقًا[1].

**وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في مُقابلِ الأظهَرِ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه يُشترَطُ في المُوصَىٰ له ألَّا يَكونَ قاتِلًا للمُوصي، فإذا قتَلَ المُوصي

---

=

و«البيان» (8/ 163)، و«روضة الطالبين» (4/ 371، 372)، و«النجم الوهاج» (6/ 229، 230)، و«مغني المحتاج» (4/ 72)، و«الشرح الكبير» (6/ 478)، و«الإنصاف» (7/ 232، 233).

(1) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 490، 491)، و«التاج والإكليل» (5/ 439)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 171)، و«تحبير المختصر» (5/ 531، 532).

بطَلَت الوَصيةُ؛ لمَا رَواه الدارَقُطنيُّ مَرفوعًا: «**ليس لقاتِلٍ وَصيةٌ**»[1]، ولأنَّه استعجَل ما أخَّره الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، فيُحرَمُ الوَصيةَ كما يُحرَمُ المِيراثَ؛ لأنَّ حِرمانَ القاتِلِ عن المِيراثِ بسَببِ مُغايَظةِ الوَرثةِ بمُقاسَمةِ قاتِلِ أَبيهم في تَركتِه، والمُوصَىٰ له يُشارِكه في هذا المَعنىٰ، فجازَ القياسُ عليه، والمُشابَهةُ بينَ المَقيسِ والمَقيسِ عليه من كلِّ وَجهٍ غيرِ مُلتزَمٍ.

وقد رُوِيَ عن النَّبيِّ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قالَ: «**ليس لقاتِلٍ شَيءٌ**»[2]، ذكَرَ الشَيءَ نكرةً في مَحلِّ النَّفيِ، فتَعمُّ المِيراثَ والوَصيةَ جَميعًا، وبه تبيَّنَ أنَّ القاتِلَ مَخصوصٌ عن عُموماتِ الوَصيةِ؛ ولأنَّ الوَصيةَ أُختُ المِيراثِ ولا مِيراثَ للقاتِلِ والوَصيةُ بمَنزلةِ المِيراثِ، ولأنَّ الوَرثةَ تَتأذَّىٰ بوَضعِ الوَصيةِ في القاتِلِ كما يَتأذَّىٰ بعضُهم بوَضعِها في بعضٍ، فيُؤدِّي إلىٰ قَطعِ الرَّحمِ وأنَّه حَرامٌ، ولأنَّ المَجروحَ إذا صارَ صاحِبَ فِراشٍ فقد تعلَّقَ حَقُّ الوَرثةِ بمالِه نَظرًا لهم؛ لئلَّا يُزيلَ المُورِّثُ مِلكَه إلىٰ غيرِهم لعَداوةٍ أو أذًىٰ لحِقَه من جِهتِهم فيَتضرَّرونَ بذلك، لكنْ مع بَقاءِ مِلكِ المُورثِ نَظرًا له لحاجَتِه إلىٰ دَفعِ حَوائجِه الأَصليةِ، وسَببُ ثُبوتِ حَقِّهم في مَرضِ المَوتِ هو سَببُ ثُبوتِ مِلكِهم بعدَ المَوتِ وهو القَرابةُ، فكانَ يَنبَغي ألَّا يَملكَ التَّبرعَ بشَيءٍ

(1) رواه الدارقطني (4628)، وقال: مُبشِرُ بن عُبيدٍ مَتروكُ الحَديثِ يَضعُ الأَحاديثَ، ورَواه البَيهقيُّ في «السنن الكبرىٰ» (12432)، وقال: تفرَدَ به مُبشرُ بنُ عَبيدٍ الحِمصيُّ وهو مَنسوبٌ إلىٰ وَضعِ الحَديثِ.

(2) حَدِيثٌ حَسَنٌ: رواه مالك في «الموطأ» (1557)، وأَحمد (17781)، وأبو داود (4564)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (6368).

من مالِه إلا أنَّه ملَّكَ ذلك علىٰ غيرِ القاتِل، والوارِثُ بخِلافِ القياسِ، فيَبقَىٰ الأمرُ فيهما علىٰ أَصلِ القياسِ، ولأنَّ القَتلَ بغيرِ حَقٍّ جِنايةٌ عَظيمةٌ فتَستَدعي الزَّجرَ بأبلَغِ الوُجوهِ، وحِرمانُ الوَصيةِ يَصلحُ زاجِرًا لحِرمانِ المِيراثِ فيَثبُتُ[1].

**ويَتفرَّعُ على هذا ما يَلي:**

**أ- أنْ يُوصيَ له بعدَما ضرَبَه وعلِمَ به:**

**اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو جرَحَ المُوصَىٰ له المُوصي ثم أَوصَىٰ له بعدَ عِلمِه بأنَّه الجارِحُ، ثم ماتَ من هذا الجُرحِ، هل تَصحُّ الوَصيةُ أو لا؟**

**فقالَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ:** إذا جرَحَه ثم أَوصَىٰ المَجروحُ لجارِحِه فماتَ المَجروحُ من الجُرحِ لم تَبطُلْ وَصيتُه؛ لأنَّ الوَصيةَ بعدَ الجُرحِ صدَرَت من أَهلِها في مَحلِّها، لم يَطرَأْ عليها ما يُبطلُها، بخِلافِ ما إذا تَقدَّمت؛ فإنَّ القَتلَ طرَأَ عليها فأبطَلَها؛ لأنَّه يُبطلُ ما هو آكَدُ منها، ويُحقِّقُه أنَّ القَتلَ إنَّما منَعَ المِيراثَ لكَونِه بالقَتلِ استَعجَلَ المِيراثَ الذي انعقَدَ سَبَبُه فعُورِضَ بنَقيضِ قَصدِه وهو مَنعُ المِيراثِ دَفعًا لمَفسدةِ قَتلِ المَوروثينَ،

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 339)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 19، 20)، و«الهداية» (4/ 232)، و«العناية» (16/ 66)، و«مختصر الوقاية» (2/ 421)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 378)، و«الاختيار» (5/ 78، 79)، و«الحاوي الكبير» (8/ 191)، و«البيان» (8/ 162)، و«المغني» (6/ 126)، و«الشرح الكبير» (6/ 578)، و«الإنصاف» (7/ 232، 233)، و«القواعد» ص(261)، و«المبدع» (6/ 37)، و«كشاف القناع» (4/ 434)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 465).

ولذلك بطَلَ التَّدبيرُ بالقَتلِ الطارِئِ عليه أيضًا، وهذا المَعنىٰ مُتحقِّقٌ في القَتلِ الطارِئِ علىٰ الوَصيةِ؛ فإنَّه ربَّما استَعجَلها بقَتلِه.

وفارَقَ القَتلَ قبلَ الوَصيةِ؛ فإنَّه لم يَقصِدْ به استِعجالَ مالٍ لعَدمِ انعِقادِ سَببِه، والمُوصي راضٍ بالوَصيةِ له بعدَ صُدورِ ما صدَرَ منه في حَقِّه ولا فَرقَ بينَ العَمدِ والخَطأِ في هذا كما لا يَفترِقُ الحالُ بذلك في المِيراثِ[1].

**وقالَ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ في قَولٍ:** لا فَرقَ بينَ أنْ يُوصيَ له قبلَ الجِنايةِ وبينَ أنْ يُوصيَ بعدَها؛ لأنَّ الوَصيةَ إنَّما تَقعُ تَمليكًا بعدَ المَوتِ فتَقعُ وَصيةً للقاتِلِ تقدَّمَت الجِنايةُ أو تأخَّرَت؛ لأنَّ الوَصيةَ لو جازَت لكانَت مُتعلِّقةً بالمَوتِ، وهو قاتِلٌ بعدَ المَوتِ فلا وَصيةَ له.

ولإطلاقِ الحَديثِ السابِقِ؛ فإنَّه بإطلاقِه لا يُفصِّلُ بينَ تَقدُّمِ الجَرحِ علىٰ الوَصيةِ وتأخُّرِه عنها، ولأنَّ المُعتبَرَ في كَونِ المُوصَىٰ له قاتِلًا أو غيرَ قاتِلٍ لجَوازِ الوَصيةِ وفَسادِها يومَ المَوتِ[2].

**وأمَّا الشافِعيةُ فقالَ منهم العِمرانِيُّ:** قالَ المَسعوديُّ: واختَلفَ أَصحابُنا في مَوضعِ القَولَينِ:

فمنهم مَن قالَ: القَولانِ إذا وَصَّىٰ رَجلٌ لرَجلٍ، ثم قتَلَ المُوصَىٰ له

(1) «المغني» (6/ 126)، و«الإنصاف» (7/ 232، 233)، و«كشاف القناع» (4/ 434)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 465).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 339)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 19، 20)، و«الهداية» (4/ 232)، و«العناية» (16/ 66)، و«مختصر الوقاية» (2/ 421)، و«الإنصاف» (7/ 233).



المُوصيَ، فأمَّا إذا جرَحَ رَجلٌ رَجلًا ثم أَوصَىٰ المَجروحُ للجارِحِ ثم ماتَ المَجروحُ فيَصحُّ قولًا واحِدًا.

ومنهم مَن قالَ: القَولانِ في الحالَينِ، وهو قَولُ الشَّيخِ أَبي حامِدٍ، وهو المَشهورُ[1].

**ب- أنْ يَكونَ القَتلُ عَمدًا أو خَطأً:**

**قالَ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ:** القَتلُ -سَواءٌ كانَ عَمدًا أو خَطأً- يُبطِلُ الوَصيةَ؛ لأنَّ القَتلَ الخَطأَ قَتلٌ، وجازَت المُؤاخَذةُ عليه عَقلًا.

**قالَ الحَنفيةُ:** القَتلُ الذي يَمنعُ الوَصيةَ هو القَتلُ مُباشَرةً، سَواءٌ كانَ عَمدًا أو خَطأً، أمَّا القَتلُ بالتَّسبُّبِ فلا يَمنعُ الإرثَ ولا الوَصيةَ؛ لأنَّه ليسَ بقَتلٍ حَقيقةً[2].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** القَتلُ الذي يَمنعُ الوَصيةَ هو المَضمونُ بقِصاصٍ أو دِيةٍ أو كَفارةٍ ولو كانَ خَطأً، وسَواءٌ كانَ القَتلُ مُباشرةً أو تَسبُّبًا[3].

**ج- إذا أجازَ وَرثةُ المُوصي -المَقتولِ- الوَصيةَ:**

**اختَلفَ الحَنفيةُ** فيما لو أَجازَ وَرثةُ المُوصي -المَقتولِ- الوَصيةَ للمُوصَىٰ له -القاتِلِ- هل تَصحُّ أو لا؟

---

(1) «البيان» (8/ 163).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 339)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 19، 20)، و«الهداية» (4/ 232)، و«مختصر الوقاية» (2/ 421)، و«العناية» (16/ 66)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 378)، و«الاختيار» (5/ 78، 79).

(3) «كشاف القناع» (4/ 434)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 465).





**فقالَ أَبو حَنيفةَ ومُحمدٌ:** إذا أَجازوها جازَت؛ لأنَّ الامتِناعَ لحَقِّ الوَرثةِ؛ لأنَّ نَفعَ بُطلانِها يَعودُ إليهم كنَفعِ بُطلانِ المِيراثِ، فإذا أَجازوها جازَت.

**وقالَ أَبو يُوسفَ:** لا تَجوزُ؛ لأنَّه مُنعَ من الوَصيةِ علىٰ طَريقِ العُقوبةِ، فهو كحِرمانِ المِيراثِ، وهو لا يَقفُ علىٰ إجازتِهم، فكذا الوَصيةُ[1].

### د- إذا قالَ: أَوصَيت لمَن يَقتُلني:

**نَصَّ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ** علىٰ أنَّه لا تَصحُّ الوَصيةُ لمَن يَقتلُه، فإذا قالَ: «أَوصَيتُ لمَن يَقتلُني» لم تَصحَّ، قالَ الماوَرديُّ: قَولًا واحِدًا؛ لأمرَين:

**أَحدُهما:** لأنَّها وَصيةُ عَقدٍ علىٰ مَعصيةٍ.

**والثاني:** أنَّ فيها إغراءً بقَتلِه[2].

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 339)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 19، 20)، و«الهداية» (4/ 232)، و«مختصر الوقاية» (2/ 421)، و«العناية» (16/ 66)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 378)، و«الاختيار» (5/ 78، 79).

(2) «الحاوي الكبير» (8/ 191)، و«بدائع الصنائع» (7/ 339)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 19، 20)، و«الهداية» (4/ 232)، و«كشاف القناع» (4/ 434)



## الرُّكْنُ الرابِعُ: المُوصَى به:

**المُوصَى به:** هو الشَيءُ الذي أَوصَىٰ بـه المُوصي مـن مـالٍ أو مَنفعةٍ أو غيرِهما كحَجٍّ وغيرِه.

وقد اشترَطَ الفُقهاءُ في المُوصَىٰ به عِدةَ شُروطٍ بَيانُها فيما يَلي:

### الشَّرطُ الأولُ: ألَّا يَكونَ المُوصَى به مَعصيةً:

**صرَّحَ عامَّةُ الفُقهاءِ مـن المَـذاهِبِ الأربَعـةِ وغـيرِهم** بأنَّـه يُشتَرَطُ في المُوصَىٰ به ألَّا يَكونَ مَعصيةً، فتَحرُمُ الوَصيةُ بمُحرم كبِناءِ خَمارةٍ ونَحوِها أو فيما يُغضبُ اللهَ تَعالىٰ، أو بناءِ كَنيسةٍ أو كِتابةِ التَّوراةِ أو الإنجيلِ ونَحوِها من الكُتبِ المُحرَّمةِ ككُتبِ السِّحرِ والشَّعوذةِ، وتَحرُمُ الوَصيةُ بآلاتِ لَهوٍ كطَبلٍ وطُنبورٍ ومِزمارٍ وعُودٍ، وسَواءٌ كانَ المُوصي مُسلمًا أو ذِميًّا.

**قالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** واتَّفقـوا علىٰ أنَّ الوَصيةَ بالمَعاصي لا تَجوزُ، وأنَّ الوَصـيةَ بـالبِرِّ وبمـا لـيسَ ببِرٍّ ولا مَعصيةٍ ولا تَضييعٍ للمـالِ جائِزةٌ[1].

---

(1) «مراتب الإجماع» ص(113). **يُنظَر:** «بدائع الصنائع» (7/ 341)، و«الهداية» (4/ 257)، و«العناية في شرح الهداية» (16/ 200، 202)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 171)، و«التاج والإكليل» (5/ 439)، و«الشرح الكبير» (6/ 491، 492)، و«حاشية الصاوي» (11/ 4، 5)، و«تحبير المختصر» (5/ 532)، و«الحاوي الكبير» (14/ 393، 394)، و«كفاية الأخيار» (391)، و«أسنى المطالب» (3/ 30)، و«المغني» (6/ 122)، و«الكافي» (2/ 479)، و«المبدع» (6/ 45)، و«كشاف القناع» (4/ 442، 452)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 472).

وقد تقدَّمَ في الرُّكنِ الثالِثِ «المُوصَىٰ له» في الشَّرطِ الرابعِ ألَّا تكونَ الوَصيةُ في مَعصيةٍ: حُكمُ الوَصيةِ بالمُحرَّمِ كبِناءِ الكَنائسِ بالتَّفصيلِ فلا حاجةَ لتكرارِه هنا.

## الشَّرطُ الثاني: أنْ يَكونَ المُوصَى به قُربةً:

الأَصلُ أنَّ الوَصيةَ إنَّما يُقصدُ بها التَّقربُ إلىٰ اللهِ تَعالىٰ، **إلا أن الفُقهاءَ اختلَفوا فيما لو أَوصَىٰ بشَيءٍ ليسَ بقُربةٍ بل هو مُباحٌ، هل تَصحُّ الوَصيةُ به أو لا؟**

**فذهَبَ جُمهورُ فُقهاءِ المَذاهبِ الأربَعةِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في المُعتمدِ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ، بل حكِيَ الاتِّفاقُ فيه** إلىٰ أنَّه لا يُشترَطُ القُربةُ لِصحةِ الوَصيةِ، بل الشَّرطُ ألَّا تَكونَ في مَعصيةٍ.

**قالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** واتَّفقوا علىٰ أنَّ الوَصيةَ بالمَعاصي لا تَجوزُ، وأنَّ الوَصيةَ بالبِرِّ وبما ليسَ ببِرٍّ ولا مَعصيةٍ ولا تَضييعٍ للمالِ جائِزةٌ[1].

**قالَ ابنُ عابدِينَ:** يُشترَطُ لِصحةِ الوَصيةِ عَدمُ الكَراهةِ وإنْ لم تَكُنْ قُربةً، كالوَصيةِ لغَنيٍّ؛ لأنَّها مُباحةٌ وليسَت قُربةً[2].

(1) «مراتب الإجماع» ص(113)، ويُنظَر: «حاشية ابن عابدين» (6/ 690)، و«البيان والتحصيل» (12/ 221)، و«حاشية الدسوقي علىٰ الشرح الكبير» (6/ 485)، و«القوانين الفقهية» ص(266)، و«روضة الطالبين» (4/ 416)، و«مغني المحتاج» (4/ 77)، و«كشاف القناع» (4/ 451).

(2) «حاشية ابن عابدين» (6/ 690).







**وقالَ ابنُ جُزيٍّ المالِكيُّ:** اختُلفَ هل يَجبُ تَنفيذُه أو لا، وهو الوَصيةُ بما لا قُربةَ فيه كالوَصيةِ ببَيعِ شَيءٍ أو شِرائِه[1].

**وقالَ الدُّسوقيُّ:** قَولُه: (إنْ أَوصَىٰ بقُربةٍ) المُرادُ بها ما يَشملُ المُباحَ، بدَليلِ المُقابلةِ بالمُحرمِ كما أَفادَه بعضُهم[2].

**وذهَبَ شَيخُ الإِسلامِ ابنُ تَيميةَ** إلىٰ أنَّه يُشترَطُ القُربةُ لِصحةِ الوَصيةِ.

**قالَ شَيخُ الإِسلامِ ابنُ تَيميةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** الوَصيةُ بما لَيسَ ببِرٍّ ولا مَعصيةٍ والوَقفُ علىٰ ذلك فيه قَولانِ في مَذهبِ أَحمدَ وغيرِه، والصَّحيحُ أنَّ ذلك لا يَصحُّ؛ فإنَّ الإِنسانَ لا يَنتفِعُ ببَذلِ المالِ بعدَ المَوتِ إلا أنْ يَصرفَه إلىٰ طاعةِ اللهِ، وإلا فبَذلُه بما لَيسَ بطاعةٍ ولا مَعصيةٍ لا يَنفعُه بعدَ المَوتِ، بخِلافِ صَرفِه في الحَياةِ في المُباحاتِ كالأَكلِ والشُّربِ واللِّباسِ؛ فإنَّه يَنتفِعُ بذلك[3].

**وقالَ أيضًا:** وأمَّا بَذلُ المالِ في مُباحٍ فهذا إذا بذَلَه في حَياتِه مِثلَ الابتِياعِ والاستِئجارِ جازَ؛ لأنَّه يَنتفِعُ بتَناولِ المُباحاتِ في حَياتِه.

وأمَّا الواقِفُ والمُوصي فإنَّهما لا يَنتفِعانِ بما يَفعلُ المُوصَىٰ لـه والمَوقوفُ عليه من المُباحاتِ في الدُّنيا، ولا يُثابانِ علىٰ بَذلِ المالِ في ذلك

(1) «القوانين الفقهية» ص(226).
(2) «حاشية الدسوقي» (6/ 485، 492).
(3) «جامع المسائل» (3/ 336)، و«نقد مراتب الإجماع» (296).

فِي الآخِرةِ، فلو بُذِلَ المالُ في ذلك عَبثًا وسَفهًا لم يَكنْ فيه حُجةٌ علىٰ تَناولِ المالِ، فكيف إذا ألزَمَ بمُباحٍ لا غَرضَ له فيه؟ فلا يَنتفِعُ به في الدُّنيا ولا في الآخِرةِ، بل يَبقَىٰ هذا مُنفِقًا للمالِ في الباطِلِ مُسخَّرًا مُعذَّبًا آكِلًا للمالِ بالباطِلِ.

وإذا كانَ الشارِعُ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قد قالَ: «**لا سَبقَ إلا في خُفٍّ أو حافِرٍ أو نَصلٍ**» فلم يُجوِّزْ بَذلَ الجُعلِ في شَيءٍ لا يُستعانُ به علىٰ الجِهادِ وإنْ كانَ مُباحًا، وقد يَكونُ فيه مَنفعةٌ كما في المُصارعةِ والمُسابقةِ علىٰ الأقدامِ، فكيف يُبذَلُ العِوضُ المُؤبَّدُ في عَملٍ لا مَنفعةَ فيه، لا سيَّما والوَقفُ مُحبَّسٌ مُؤبَّدٌ، فكيف يُحبسُ المالُ دائِمًا مُؤبَّدًا علىٰ عَملٍ لا يَنتفِعُ به هو ولا يَنتفِعُ به العامِلُ؟ فيَكونُ في ذلك ضَررٌ علىٰ حَبسِ الوَرثةِ وسائِرِ الآدَميِّينَ بحَبسِ المالِ عليهم بلا مَنفعةٍ حصَلَت لأحَدٍ، وفي ذلك ضَررٌ علىٰ المُتناوِلينَ باستِعمالِهم في عَملٍ هُم فيه مُسخَّرونَ يَعوقُهم عن مَصالِحِهم الدِّينيةِ والدُّنيويةِ، فلا فائِدةَ تَحصُلُ له ولا لهم[1].

**وقالَ أيضًا**: القِسمُ الثالِثُ: عَملٌ ليسَ بمَكروهٍ في الشَّرعِ وليسَ بمُستحبٍّ، بل هو مُباحٌ مُستَوِي الطَّرفَينِ، فهذا قالَ بعضُ العُلماءِ بوُجوبِ الوَفاءِ به، والجُمهورُ من العُلماءِ من أهلِ المَذاهبِ المَشهورةِ وغيرُهم علىٰ أنَّه شَرطٌ باطِلٌ ولا يَصحُّ عندَهم أنْ يُشترَطَ إلا ما كانَ قُربةً إلىٰ اللهِ تَعالىٰ، وذلك أنَّ

(1) «مجموع الفتاوىٰ» (31/ 49، 50).



الإنسانَ ليسَ له أنْ يَبذلَ مالَه إلا فيما فيه مَنفعةٌ في الدِّينِ أو الدُّنيا، فما دامَ الرَّجلُ حَيًّا فله أنْ يَبذُلَ مالَه في تَحصيلِ الأعراضِ المُباحةِ؛ لأنَّه يَنتفعُ بذلك، فأمَّا المَيتُ فما بَقيَ له بعدَ المَوتِ ما يَنتفعُ به من أعمالِ الأحياءِ إلا عَملٌ صالِحٌ قد أمَرَ به أو أعانَ عليه أو قد أهدَىٰ إليه، ونَحوِ ذلك، فأمَّا الأعمالُ التي ليسَت طاعةً للهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ ورَسولِه صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فلا يَنتفعُ بها المَيتُ بحالٍ.

فإذا اشترَطَ المُوصي أو الواقِفُ عَملًا أو صِفةً لا ثَوابَ فيها كانَ السَّعيُ فيها بتَحصيلِها سَعيًا فيما لا يَنتفعُ به في دُنياه وآخِرتِه، ومِثلُ هذا لا يَجوزُ، وهو إنَّما مَقصودُه بالوَقفِ التَّقربُ إلىٰ اللهِ تَعالىٰ، والشارِعُ أعلَمُ من الواقِفينَ بما يُتقرَّبُ به إلىٰ اللهِ تَعالىٰ، فالواجِبُ أنْ يُعملَ في شُروطِهم بما شرَطَه اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ ورضِيَه في شُروطِهم [1].

## الشَّرطُ الثالِثُ: أنْ يَكونَ المُوصَى به مالاً مُتقوَّمًا في عُرفِ الشَّرعِ:

اشتَرَطَ الفُقهاءُ في المُوصَىٰ به أنْ يَكونَ مالًا مُتقوَّمًا في عُرفِ الشَّرعِ، فلا تَصحُّ الوَصيةُ بدَمٍ ولا بخَمرٍ ولا خِنزيرٍ في حَقِّ المُسلمِ اتِّفاقًا.

إلا أنَّ العُلماءَ لهم تَفصيلٌ في هذا الشَّرطِ وبَيانُه فيما يَلي:

### أ- الوَصيةُ بالدَّمِ:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّه لا تَصحُّ الوَصيةُ بالدَّمِ من أحدٍ ولأحدٍ؛ لأنَّه ليسَ

(1) «مجموع الفتاوىٰ» (31/ 60).

بمالٍ في حَقِّ أحدٍ، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمُ ٱلۡمَيۡتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحۡمُ ٱلۡخِنزِيرِ﴾ [المَائدَة: 3][1].

## ب- الوَصية بالمَيتةِ وجِلدِها:

اختلَفَ الفُقهاءُ في حُكمِ الوَصيةِ بالمَيتةِ هل تَصحُّ أو لا؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والحَنابلةُ إلىٰ أنَّه لا تَصحُّ الوَصيةُ بالمَيتةِ وإنْ كانَ يُمكنُ الانتِفاعُ بجِلدِها بعدَ الدِّباغ.

وقالَ الشافِعيةُ: الوَصيةُ بالمَيتةِ جائزةٌ؛ لأنَّه قد يَدبُغُ جِلدَها ويُطعِمَ بازاتِه وجَوارحَه لَحمَها[2].

## ج- الوَصيةُ بالخَمرِ والخِنزيرِ:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ الوَصيةَ بالخَمرِ أو الخِنزيرِ لا تَصحُّ لمُسلمٍ سَواءٌ كانَ المُوصي مُسلمًا أو ذِميًّا؛ لأنَّ الخَمرَ حَرامٌ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمُ ٱلۡمَيۡتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحۡمُ ٱلۡخِنزِيرِ﴾ [المَائدَة: 3]، وقَولِه: ﴿إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ وَٱلۡأَنصَابُ وَٱلۡأَزۡلَٰمُ رِجۡسٞ مِّنۡ عَمَلِ ٱلشَّيۡطَٰنِ فَٱجۡتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ٩٠﴾ [المَائدَة: 90] والمُحرَّماتُ لا تُملَّكُ للمُسلمِ، ولأنَّه لا يَحلُّ الانتِفاعُ بها؛ لأنَّ الوَصيةَ تَمليكٌ فلا تَصحُّ



---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 352)، و«حاشية الدسوقي» (6/ 485، 491)، و«مغني المحتاج» (4/ 73)، و«كشاف القناع» (4/ 448)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 480).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 352)، و«حاشية الدسوقي» (6/ 485، 491)، و«الحاوي الكبير» (8/ 237)، و«النجم الوهاج» (6/ 236)، و«مغني المحتاج» (4/ 73)، و«كشاف القناع» (4/ 448)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 480).



بذلك كالهِبةِ، وقد حَثَّ الشارِعُ علىٰ إِراقةِ الخَمرِ وإِعدامِها، فلم يُناسِبْ صِحةَ الوَصيةِ بها، ولأنَّهما غيرُ مُتقوَّمانِ في حَقِّ المُسلمِ حتىٰ إنهما لا تُضمنانِ بالإتلافِ، فلا تَجوزُ الوَصيةُ من المُسلمِ ولا له بالخَمرِ والخِنزيرِ.

**إلا أنَّهم اختلَفوا فيما لو أَوصَىٰ ذِميٌّ لذِميٍّ بخَمرٍ هل يَصحُّ أو لا؟**

**فذهَبَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّها باطِلةٌ أيضًا ولا تَصحُّ، سَواءٌ أَوصَىٰ بها مُسلمٌ أو ذِميٌّ لمُسلمٍ أو لذِميٍّ.

**وذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ** إلىٰ أنَّ الذِّميَّ إذا أَوصَىٰ بها لذِميٍّ فالوَصيةُ صَحيحةٌ في حَقِّ الذِّميِّ؛ لأنَّها مالٌ مُتقوَّمٌ عندَهم كالخَلِّ ويَصحُّ تَملُّكُهم لها[1].

**د- الوَصيةُ بالنَّجاساتِ:**

**اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو أَوصَىٰ بما يُنتفَعُ به من النَّجاساتِ.**

**نَصَّ الشافِعيةُ** علىٰ أنَّ الوَصيةَ تَصحُّ بنَجاسةٍ يَحلُّ الانتِفاعُ بها كرَوثٍ وزِبلٍ يُنتفَعُ بهما كسِمادٍ؛ لثُبوتِ الاختِصاصِ فيها وانتِقالِها من يَدٍ إلىٰ يَدٍ بالإرثِ والهِبةِ، ولأنَّه قد يَنتفِعُ به في نَخلِه وزَرعِه، وكذلك الزَّيتُ النَّجسُ وجِلدُ المَيتةِ القابِلُ للدِّباغِ[2].

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 352)، و«التمهيد» (14/ 308)، و«الذخيرة» (7/ 10)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 485)، و«القوانين الفقهية» ص(266)، و«الحاوي الكبير» (8/ 237)، و«النجم الوهاج» (6/ 235)، و«مغني المحتاج» (4/ 75)، و«الديباج» (3/ 66)، و«كشاف القناع» (4/ 448)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 480).

(2) «الحاوي الكبير» (8/ 237)، و«النجم الوهاج» (6/ 235)، و«مغني المحتاج» (4/ 75)، و«الديباج» (3/ 66).

**وقالَ الحَنابِلةُ**: تَصحُّ الوَصيةُ بما فيه نَفعٌ مُباحٌ من غيرِ المالِ، كزَيتٍ مُتنجِّسٍ لغيرِ مَسجدٍ؛ لأنَّ فيه نَفعًا مُباحًا، وهو الاستِصباحُ به، ولا تَصحُّ الوَصيةُ به لمَسجدٍ؛ لأنَّه لا يَجوزُ الاستِصباحُ به فيه[1].

## هـ- الوَصيةُ بالكَلبِ (وسائرِ السِّباعِ):

**اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّ الوَصيةَ بالكَلبِ المُنتفَعِ به الذي يَجوزُ اقتِناؤُه -ككِلابِ الصَّيدِ والماشيةِ والحَرثِ- جائِزةٌ؛ لأنَّ فيها نَفعًا مُباحًا وتُقَرُّ اليَدُ عليه، والوَصيةُ تَبرعٌ فصحَّت في المالِ وفي غيرِ المالِ كالهِبةِ الجائِزةِ، ولأنَّه لمَّا جازَ إحرازُه في يَدِ صاحِبه وحرُمَ انتِزاعُه من يَدِ صاحِبه جازَ أنْ يَكونَ وَصيةً وميراثًا.

وكذا الجَروُ القابِلُ للتَّعليمِ لمَا يُباحُ اقتِناؤُه له ممَّا ذُكرَ؛ لأنَّ فيه نَفعًا مُباحًا وتُقَرُّ اليَدُ عليه **كما نَصَّ عليه الحَنابِلةُ والشافِعيةُ في الأصَحِّ**.

وكذا الكَلبُ المُتخَذُ لحِراسةِ الدُّورِ والفَهدُ ونَحوُهما، يَجوزُ اتِّخاذُهما والوَصيةُ بهما.

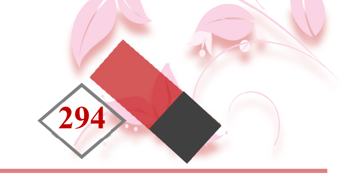
وإنْ كانَ ممَّا لا يُباحُ اقتِناؤُه ككَلبٍ وجَروٍ أسوَدَ بَهيمٍ أو عَقورٍ لم تَصحَّ الوَصيةُ بهما، وكذا السَّبعُ وكذلك الذِّئبُ الذي لا يَصلحُ للصَّيدِ[2].

---

(1) «كشاف القناع» (4/ 447)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 480).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 352)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (2/ 509)، رقم (892)، و«عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار» (2/ 750)، و«الحاوي الكبير» (8/ 236)، و«المهذب» (1/ 452)، و«النجم الوهاج» (6/ 235)، و«مغني =





**الشَّرطُ الرابِعُ: أنْ يَكونَ المُوصى به مَوجودًا فلا تَصحُّ الوَصيةُ بالمَعدومِ:**

اختلَفَ الفُقهاءُ في المُوصَىٰ به هل يُشترَطُ أنْ يَكونَ مَوجودًا وَقتَ الوَصيةِ أو الوَصيةُ تَصحُّ بالمَعدومِ كالوَصيةِ بثَمرةٍ ستَحدثُ أو بما تَحمِلُه هذه الناقةُ أو بأيِّ شَيءٍ غيرِ مَوجودٍ وسيُوجدُ؟

**ذهَبَ الشافِعيةُ في مُقابلِ الأصَحِّ والحَنابِلةُ في قَولٍ** إلىٰ أنَّ الوَصيةَ بالمَعدومِ باطِلةٌ؛ بِناءً علىٰ أنَّ الاعتِبارَ بحالِ الوَصيةِ، ولا مِلكَ يَومئِذٍ بل لا وُجودَ، والتَّصرفُ يَستَدعي تَصرفًا فيه ولم يُوجَدْ.

**وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في الأصَحِّ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه لا يُشترَطُ في المُوصَىٰ به أنْ يَكونَ مَوجودًا، فتَصحُّ الوَصيةُ بالمَعدومِ بأنْ يُوصيَ بما يُثمِرُ نَخلُه أو ما يُخرجُ من بُستانِه، أو يُوصيَ بثُلثِ مالِه ولا مالَ له؛ فإنَّ الوَصيةَ جائِزةٌ؛ لأنَّ الوَصيةَ إنَّما جُوِّزت رِفقًا بالناسِ وتَوسعةً، فاحتُمِلَ فيها وُجوهٌ من الغَررِ، وقياسًا علىٰ جَوازِ الوَصيةِ بالمَجهولِ، ولأنَّ المَعدومَ يَصحُّ تَملُّكه بعَقدِ السَّلَمِ والمُساقاةِ والإجارةِ، مع أنَّها عُقودُ مُعاوضةٍ فبالوَصيةِ أوْلىٰ؛ لأنَّ بابَ الوَصيةِ أوسَعُ من غيرِه، فإنْ حصَلَ له شَيءٌ فله؛ لأنَّ الوَصيةَ أُجرِيَت مُجرىٰ المِيراثِ، وهذا يُورثُ فصحَّت الوَصيةُ به، وإنْ لم يَحصُلْ شَيءٌ ممَّا وَصَّىٰ به بطَلَت الوَصيةُ لفَواتِ مَحلِّها.

= المحتاج» (4/ 75)، و«الديباج» (3/ 66)، و«المغني» (4/ 172)، و«الشرح الكبير» (6/ 503)، و«كشاف القناع» (4/ 448)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 480).

وعلىٰ هذا إذا أَوصَىٰ بما سيَحدثُ هذا العامَ أو كلَّ عامٍ عُمِلَ به **عندَ الحَنفيةِ والشافِعيةِ والحَنابلةِ**، وإنْ أطلَقَ فقالَ: «أَوصَيت بما سيَحدثُ» فالظاهِرُ **عندَ الشافِعيةِ** أنَّه يَعمُّ كلَّ سَنةٍ، وقيلَ: تَختَصُّ بالسَّنةِ الأُولىٰ[1].

**وفي قَولٍ ثالِثٍ للشافِعيةِ والحَنابلةِ، وعندَ الحَنفيةِ في الاستِحسانِ:** تَصحُّ بالثَّمرةِ دونَ الحَملِ؛ لأنَّها تَحدثُ من غيرِ إحداثِ أمرٍ في أصلِها بخِلافِ الوَلدِ[2].

## هل يُشتَرطُ أنْ يَكونَ المُوصَى به مَعلومًا؟

**اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ** علىٰ أنَّ المُوصَىٰ به لا يُشترَطُ فيه أنْ يَكونَ مَعلومًا، فتَصحُّ الوَصيةُ بالمَجهولِ وبالمُبهَمِ، كمَن أَوصَىٰ بثَوبٍ من أَثوابِه أو بشاةٍ من غَنمِه أو ببَيتٍ من بُيوتِه أو بسَيارةٍ من سَياراتِه أو بغيرِ ذلك، وذلك لأنَّ اللهَ تَعالىٰ أعطىٰ عَبدَه ثُلثَ مالِه في آخِرِ عُمرِه، وقد لا يُعرفُ حينَئذٍ ثُلثُ مالِه لكَثرتِه أو غَيبتِه أو غيرِهما، فدَعَت الحاجةُ إلىٰ تَجويزِ الوَصيةِ بالمَجهولِ.

---

(1) «تحفة الفُقهاء» (3/ 209)، و«بدائع الصنائع» (7/ 354، 355)، و«تبيين الحقائق» (5/ 94)، و«البحر الرائق» (8/ 512)، و«الفروق» (1/ 347، 348)، و«حاشية العدوي علىٰ كفاية الطالب الرباني» (2/ 293)، و«التنبيه» (1/ 141)، و«كفاية الأخيار» (391، 392)، و«النجم الوهاج» (6/ 233، 234)، و«مغني المحتاج» (4/ 74، 75)، و«الإنصاف» (7/ 252)، و«كشاف القناع» (4/ 446)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 479).

(2) المَصادِر السَّابقَة.



ولأنَّ الوَصيةَ من الإحسانِ الصِّرفِ فلا ضَررَ في الجَهالةِ فيها، فاقتَضَت حِكمةُ الشَّرعِ وحَثُّه علىٰ الإحسانِ التَّوسعةَ فيها بكلِّ طَريقٍ بالمَعلوم والمَجهولِ؛ فإنَّ ذلك أيسَرُ لكَثرةِ وُقوعِه قَطعًا، وفي المَنعِ من ذلك وَسيلةٌ إلىٰ تَقليلِه.

وكذا تَصحُّ الوَصيةُ بأحدِ الثَّوبَينِ؛ لأنَّها تَحتمِلُ الجَهالةَ فاحتمَلَت الإبهامَ، والتَّعيينُ للمُبهمِ منهما واجِبٌ علىٰ الوارِثِ، ولو قالَ: أَوصَيتُ بهذه الألفِ مَثلًا لأحدِ هذَينِ الرَّجلَينِ لم تَصحَّ كسائرِ التَّمليكاتِ، وقد يُحتمَلُ في المُوصَىٰ به ما لا يُحتمَلُ في المُوصَىٰ له[1].

**قال السُّغديُّ**: الوَصيةُ بالمَجهولِ: وأمَّا المَجهولُ فإنَّه علىٰ عَشرةِ أوجُهٍ:

**أحدُها**: أنْ يَقولَ: «أَعطُوا فُلانًا شيئًا من مالي أو جُزءًا أو بعضًا أو طائِفةً أو حَظًّا أو ما شِئتُم أو ما أحبَبتُم أو ما شاءَ الوَصيُّ أو ما أَحَبَّ الوَصيُّ أو مِقدارًا» فإنَّ حُكمَ هذا كلِّه واحِدٌ، ويُعطونَه ما شاءَ من قَليلٍ أو كَثيرٍ.

ولو قالَ: «أَعطوه ثَوبًا من ثِيابي أو شاةً من شِياهي أو بَقرةً من بَقري أو

---

(1) «تحفة الفُقهاء» (3/ 209)، و«بدائع الصنائع» (7/ 354، 355)، و«تبيين الحقائق» (5/ 94)، و«البحر الرائق» (8/ 512)، و«الفروق» (1/ 347، 348)، و«حاشية العدوي علىٰ كفاية الطالب الرباني» (2/ 293)، و«المهذب» (1/ 352)، و«التنبيه» (1/ 141)، و«كفاية الأخيار» (391، 392)، و«النجم الوهاج» (6/ 233، 234)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 35)، و«مغني المحتاج» (4/ 74)، و«المغني» (6/ 150)، و«مجموع الفتاوىٰ» (31/ 320)، و«شرح الزركشي» (2/ 247)، و«الإنصاف» (7/ 255، 256).

شَجرةً من شَجري» يُعطونَه ما شاؤُوا من ذلك جَيدًا أو رَديئًا أو وَسطًا، وهذا أيضًا مَجهولٌ إلا أنَّه مَعلومُ الجِنسِ.

أو قالَ: «أَعطوا هذه الألفَ أحدَهما» صَحَّ، كما لو قالَ لوَكيلِه: «بِعْه لأحدِ الرَّجلَين»[1].

**وقالَ في «الشَّرح الكَبير» لابنِ قُدامةَ:** وتَصحُّ الوَصيةُ بالمَجهولِ كعَبدٍ وشاةٍ؛ لأنَّ الوَصيةَ تَصحُّ بالمَعدومِ فالمَجهولُ بطَريقِ الأوْلىٰ، ولأنَّ المَجهولَ يَنتقِلُ إلىٰ الوُراثِ فصَحَّت الوَصيةُ به كالمَعلومِ، ويُعطيه الوَرثةُ ما شاؤُوا ممَّا يَقعُ عليه الاسمُ؛ لأنَّه اليَقينُ، كما لو أقَرَّ له بعَبدٍ، فإنْ لم يَكنْ له عَبيدٌ اشترَىٰ له ما سُمِّي عَبدًا، وإنْ كانَ له عَبيدٌ أَعطاه الوَرثةُ ما شاؤُوا لمَا ذكَرنا، وقالَ القاضي: يُعطيه الوَرثةُ ما شاؤوا من ذَكرٍ أو أُنثَىٰ، قالَ شَيخُنا: والصَّحيحُ عندي أنَّه لا يَستحِقُّ إلا ذَكرًا[2].

## هل يُشترَطُ أنْ يَكونَ المُوصَىٰ به مَقدورًا على تَسليمِه؟

**اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ** علىٰ أنَّه لا يُشترَطُ في المُوصَىٰ به أنْ يَكونَ مَقدورًا علىٰ تَسليمِه، فتَصحُّ الوَصيةُ بالبَعيرِ الشاردِ والعَبدِ الآبِقِ والطَّيرِ في الهَواءِ والسَّمكِ في الماءِ، وكذا بالمَسروقِ والمَغصوبِ، وللمُوصَىٰ له السَّعيُ في تَحصيلِه، فإنْ قدِرَ عليه أخَذَه إنْ خرَجَ من الثُّلثِ؛

(1) «فتاوىٰ السغدي» (2/ 823).
(2) «الشرح الكبير» (6/ 504).





لأنَّ المُوصَىٰ له يَخلُفُ المَيتَ في ثُلثِه كما يَخلُفُه الوارِثُ في ثُلثَيه، فلمَّا جازَ أنْ يَخلُفَ الوارِثُ المَيتَ في هذه الأَشياءِ جازَ أنْ يَخلُفَه المُوصَىٰ له[1].

## الشَّرطُ الخَامسُ: أنْ يَكونَ المُوصَى به مالاً:

اشتَرَطَ الفُقهاءُ في المُوصَىٰ به أنْ يَكونَ مالًا؛ لأنَّ الوَصيةَ تَمليكٌ، ولا يَملِكُ غيرَ المالِ، وسَواءٌ كانَ هذا المالُ عَينًا أو مَنفعةً.

## الوَصيةُ بالمَنفعة:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ علىٰ أنَّ الوَصيةَ بالمَنفعةِ صَحيحةٌ وجائِزةٌ، فمَن أَوصَىٰ بسُكنَىٰ دارِه لزَيدٍ مَثلًا بعدَ مَوتِه أو بالانتِفاعِ بسَيارتِه بعدَ مَوتِه أو ثَمرةِ شَجرِه؛ فإنَّ الوَصيةَ صَحيحةٌ؛ لأنَّ المَنافعَ في مَعنىٰ الأَموالِ، وهي كالأَعيانِ في المِلكِ بالعَقدِ والإرثِ، فكذلك في الوَصيةِ، ولأنَّه لمَّا ملَكَ تَملُّكَ المَنفعةِ في حالِ حَياتِه بعَقدِ الإجارةِ والإعارةِ فلَأنْ يَملكَ بعَقدِ الوَصيةِ أوْلىٰ؛ لأنَّه أوسَعُ العُقودِ ويَحتملُ ما لا يَحتملُه سائرُ العُقودِ من الجَهالةِ والعَدمِ في المُوصَىٰ به، ممَّا يَفسُدُ معه عَقدُ الإجارةِ وعَقدُ البَيعِ ونَحوُهما من عُقودِ المُعاوضاتِ، فإذا صَحَّ عَقدُ الوَصيةِ في هذا مع ما فيه من الغَررِ والخَطرِ، كانَ القَولُ بصِحتِه في المَنافعِ أوْلىٰ، ولأنَّها تَمليكُ مَنافعَ بغيرِ عِوضٍ فكانَت كالعاريةِ[2].

---

(1) «مغني المحتاج» (4/ 74)، وباقي المَصادرِ السَّابقَة.

(2) «تحفة الفُقهاء» (3/ 208)، و«بدائع الصنائع» (7/ 352)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 32، 33)، و«مختصر الوقاية» (2/ 429)، و«الاختيار» (5/ 86)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 423، 424)، و«اللباب» (2/ 605، 606)، و«بداية المجتهد» =

وقد حُكِيَ الإِجماعُ علىٰ أنَّه إنْ أوصَىٰ بسُكنىٰ دارِه تكونُ من الثُّلثِ.

قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أَجمَعوا علىٰ أنَّ الرَّجلَ إذا أَوصَىٰ بغَلةِ بُستانِه أو بسُكنَىٰ دارِه أو خِدمةِ عَبدِه تَكونُ من الثُّلثِ[1].

## الوَصيةُ بالمَنفعةِ مُؤقَّتةٌ ومُؤبَّدةٌ:

لا خِلافَ بينَ فُقهاءِ المَذاهبِ الأربَعةِ علىٰ جَوازِ الوَصيةِ بالمَنفعةِ وعلىٰ أنَّها صَحيحةٌ، سَواءٌ كانَت المَنفعةُ مُؤقَّتةً بوَقتٍ من سَنةٍ أو شَهرٍ مَثلًا أو مُطلَقةً عن التَّوقيتِ أو مُؤبَّدةً؛ لأنَّ المُقدَّرةَ كالعَينِ المَعلومةِ، والمُؤبَّدةَ كالعَينِ المَجهولةِ، فصَحَّت الوَصيةُ بالجَميعِ، ولأنَّ الوَصيةَ بالمَنافعِ في مَعنىٰ الإعارةِ؛ لأنَّها تَمليكُ المَنفعةِ بغيرِ عِوضٍ، ثم الإعارةُ تَصحُّ مُقيَّدةً ومُطلَقةً عن الوَقتِ وكذا الوَصيةُ.

وكذلك اتَّفَقوا علىٰ أنَّ الوَصيةَ بالمَنفعةِ إذا كانَت مُؤقَّتةً بوَقتٍ كسُكنىٰ الدارِ سَنةً مَثلًا فاستَوفاها المُوصَىٰ له؛ فإنَّها تَرجعُ إلىٰ مِلكِ المُوصي وتَكونُ لوَرثتِه[2].



=

(2/ 251)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 169)، رقم (1921)، و«شرح الزرقاني» (4/ 75)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 186)، و«الحاوي الكبير» (8/ 219)، و«المهذب» (1/ 452)، و«البيان» (8/ 170)، و«روضة الطالبين» (4/ 380)، و«النجم الوهاج» (6/ 233)، و«مغني المحتاج» (4/ 74)، و«كفاية الأخيار» (392)، و«المغني» (6/ 92)، و«الكافي» (2/ 481، 482)، و«كشاف القناع» (4/ 453)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 48)، و«فتح الباري» (5/ 360).

(1) «الإجماع» (341).

(2) «تحفة الفقهاء» (3/ 208)، و«بدائع الصنائع» (7/ 352)، و«مختصر اختلاف

=



إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا في مَوضعَين:

**المَوضعُ الأولُ**: إذا كانَت مُؤقَّتةً بوَقتٍ فماتَ المُوصَىٰ له قبلَ انتِهاءِ المُدةِ، هل تَبطلُ الوَصيةُ أو تُورثُ عنه إلىٰ اكتِمالِ المُدةِ؟

**قالَ الحَنفيةُ والحَنابلةُ في قَولٍ**: إذا ماتَ المُوصَىٰ له بالمَنفعةِ عادَ إلىٰ الوَرثةِ؛ لأنَّ المُوصي أوجَبَ الحَقَّ للمُوصَىٰ له ليَستوفِيَ ما أَوصَىٰ له به من المَنافعِ علىٰ حُكمِ مِلكِ المُوصي، فلو انتقَلَت إلىٰ وارِثِ المُوصَىٰ له كانَ ابتِداءَ استِحقاقٍ من غيرِ رِضا المُوصي فلا يَجوزُ، وإذا كانَت علىٰ مِلكِ المُوصي تَنتقِلُ إلىٰ وَرثتِه كسائرِ أموالِه[1].

**وذهَبَ الحَنابِلةُ في الصَّحيحِ من المَذهبِ** إلىٰ أنَّ المُوصَىٰ له بالمَنفعةِ إذا ماتَ كانَت المَنفعةُ لوَرثتِه؛ لأنَّ مَن ماتَ عن حَقٍّ فهو لوَرثتِه[2].

---

= العُلماء» (5/ 32، 33)، و«مختصر الوقاية» (2/ 429)، و«الاختيار» (5/ 86)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 423، 424)، و«اللباب» (2/ 605، 606)، و«بداية المجتهد» (2/ 251)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 169)، رقم (1921)، و«شرح الزرقاني» (4/ 75)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 186)، و«الحاوي الكبير» (8/ 219)، و«المهذب» (1/ 452)، و«البيان» (8/ 170)، و«روضة الطالبين» (4/ 380)، و«النجم الوهاج» (6/ 233)، و«مغني المحتاج» (4/ 74)، و«كفاية الأخيار» (392)، و«الكافي» (2/ 481، 482)، و«كشاف القناع» (4/ 453)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 48)، و«فتح الباري» (5/ 360).

(1) «تحفة الفُقهاء» (3/ 208)، و«بدائع الصنائع» (7/ 353)، و«مختصر الوقاية» (2/ 429)، و«الاختيار» (5/ 86)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 423، 424)، و«اللباب» (2/ 605، 606)، و«الإنصاف» (7/ 268).

(2) «الإنصاف» (7/ 268)، و«كشاف القناع» (4/ 456).




وهو ما صرَّحَ به المالِكيةُ والشافِعيةُ في العَبدِ المُوصَىٰ بمَنفعتِه إذا ماتَ المُوصَىٰ له بمَنفعةِ العَبدِ، أنَّ وَرثتَه يَقومونَ مَقامَه إنْ بَقيَ من زَمنِها شَيءٌ[1].

المَوضعُ الثاني: إذا كانَت مُطلَقةً أو مُؤبَّدةً ثم ماتَ المُوصَىٰ له، هل تُورثُ عنه أو لا؟

ذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ أنَّ الوَصيةَ بالمَنفعةِ إذا كانَت مُطلَقةً فللمُوصَىٰ له أنْ يَنتفِعَ بالعَينِ ما عاشَ، فإذا ماتَ المُوصَىٰ له بالمَنفعةِ انتقَلَت العَينُ إلىٰ مِلكِ صاحِبِ العَينِ؛ لأنَّ الوَصيةَ بالمَنفعةِ قد بطَلَت بمَوتِ المُوصَىٰ له، ولا تُورثُ عنه؛ لأنَّها تَمليكُ المَنفعةِ بغيرِ عِوضٍ كالإعارةِ، فتَبطلُ بمَوتِ المالِكِ إيَّاه كما تَبطلُ الإعارةُ بمَوتِ المُستعيرِ، علىٰ أنَّ المَنافعَ بانفِرادِها لا تَتحمَّلُ الإرثَ[2].

وذهَبَ بعضُ المالِكيةِ وذهَبَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ في الصَّحيحِ من المَذهبِ إلىٰ أنَّ المُوصَىٰ له بالمَنفعةِ إذا ماتَ كانَت المَنفعةُ لوَرثتِه؛ لأنَّ من ماتَ عن حَقٍّ فهو لوَرثتِه، وإذا أطلَقَ حُملَت الوَصيةُ علىٰ التَّأبيدِ[3].

---

(1) «شرح مختصر خليل» (8/ 188)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 526)، و«تحبير المختصر» (5/ 572)، و«الحاوي الكبير» (8/ 220).

(2) «مختصر الوقاية» (2/ 429)، و«الاختيار» (5/ 86)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 423، 424)، و«اللباب» (2/ 605، 606).

(3) «شرح مختصر خليل» (8/ 188)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 526)، و«تحبير المختصر» (5/ 572)، و«الحاوي الكبير» (8/ 220)، و«مغني المحتاج» (4/ 74)، و«الإنصاف» (7/ 268)، و«كشاف القناع» (4/ 453، 456).





وفي قولٍ للمالِكيةِ وهو اختيارُ أشهَبَ أنَّها تَكونُ لوَرثةِ المُوصي، لا لوَرثةِ المُوصَىٰ له، فلا تُورثُ عنه[1].

## الوَصيةُ بالعَينِ لشَخصٍ وبالمَنفعةِ لآخَرَ:

نَصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ علىٰ أنَّ المُوصي إذا أَوصَىٰ بمَنفعةِ دارِه مَثلًا لإنسانٍ وبعَينِها لآخَرَ والعَينُ تَخرجُ من الثُّلثِ فالعَينُ لصاحِبِ العَينِ والسُّكنَىٰ لصاحِبِ السُّكنَىٰ؛ لأنَّ المَنفعةَ والعَينَ كالعَينَينِ، فجازَ العَقدُ علىٰ كلِّ واحِدٍ منهما، فيَكونُ أَحدُهما مُوصًىٰ له بالرَّقبةِ والآخَرُ بالمَنفعةِ، فإذا ماتَ المُوصي ملَكَ صاحِبُ الرَّقبةِ الرَّقبةَ وصاحِبُ المَنفعةِ المَنفعةَ.

وكذلك إذا أَوصَىٰ برَقبةِ شَجرةٍ أو بُستانٍ لإنسانٍ وبثَمرتِه لآخَرَ أو برَقبةِ أرضٍ لرَجلٍ وبغَلَّتِها لآخَرَ أو بأَمةٍ لرَجلٍ وبما في بَطنِها لآخَرَ؛ لأنَّ الثَّمرَ والغَلَّةَ والحَملَ كلُّ واحِدٍ منها يَحتمِلُ الإفرادَ بالوَصيةِ، فلا فَرقَ بينَ أنْ يَستبقيَ الأَصلَ لنَفسِه وبينَ أنْ يَملكَه من غيرِه.

وكذا تَصحُّ بالعَينِ دونَ المَنفعةِ[2].

---

(1) «شرح مختصر خليل» (8/ 188)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 526)، و«تحبير المختصر» (5/ 572).

(2) «بدائع الصنائع» (7/ 354)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 419)، و«المهذب» (1/ 452)، و«البيان» (8/ 170)، و«روضة الطالبين» (4/ 450)، و«مغني المحتاج» (4/ 74)، و«المغني» (6/ 94)، و«الكافي» (2/ 481، 482)، و«الشرح الكبير» (6/ 517).

## إجارةُ الدارِ المُوصى بمَنفَعتِها:

**اختلَفَ الفُقهاءُ فيمَن أُوصيَ له بسُكنىٰ دارٍ، هل له أنْ يُؤجِّرَها أو لا؟**

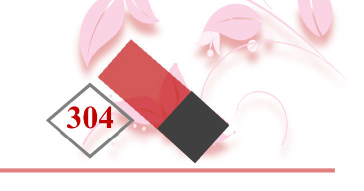
فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابلةُ إلىٰ أنَّ المُوصَىٰ له إذا أَرادَ إجارةَ الدارِ في المُدةِ التي أَوصَىٰ له بنَفعِها جازَ؛ لأنَّها مَنفَعةٌ يَملكُها مِلكًا تامًّا فملَكَ أخْذَ العِوضِ عنها بالأَعيانِ، كما لو ملَكَها بالإِجارةِ[1].

وقالَ الحَنفيةُ: إذا أَوصَىٰ لرَجلٍ بسُكنىٰ دارٍ فليس له أنْ يُؤاجِرَ الدارَ؛ لأنَّه ليسَ للمُوصَىٰ له بالغَلةِ أنْ يَسكنَ، فوجَبَ ألَّا يُؤاجرَ المُوصَىٰ له بالسُّكنَىٰ وألَّا يَتعدَّىٰ ما أَوصَىٰ له به، ولأنَّه لمَّا لم يَكنْ للمُستعيرِ أنْ يُعيرَ وجَبَ أنْ يَكونَ كذلك المُوصَىٰ له؛ لأنَّه ملَكَ المَنافعَ بغيرِ بَدلٍ، ولأنَّ الثابِتَ للمُوصَىٰ له بالسُّكنَىٰ والخِدمةِ ملَكَ المَنفعةَ بغيرِ عِوضٍ، فلا يَحتملُ التَّمليكَ بعِوضٍ كالمِلكِ الثابِتِ للمُستعيرِ بالإِعارةِ حتىٰ لا يَملكَ الإِجارةَ، كذا هذا[2].

---

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 24)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 526)، و«الذخيرة» (7/ 131)، و«المغني» (6/ 92، 93)، و«الشرح الكبير» (6/ 512)، و«كشاف القناع» (4/ 455).

(2) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 24)، و«المبسوط» (20/ 146)، و«بدائع الصنائع» (7/ 386)، و«الاختيار» (5/ 86).



## شَرطُ الوَصيةِ بالمَنفعةِ:

اشتَرَطَ الفُقهاءُ في الوَصيةِ بالمَنفعةِ ألَّا تَكونَ أكثَرَ من الثُّلثِ.

قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ: أَجمَعوا علىٰ أنَّ الرَّجلَ إذا أَوصَىٰ بغَلةِ بُستانِه أو بسُكنَىٰ دارِه أو خِدمةِ عَبدِه تَكونُ من الثُّلثِ[1]، فإذا كانَت أكثَرَ من الثُّلثِ تَصحُّ في الثُّلثِ وتَبطلُ في الباقي، إلا إذا أَجازَها الوَرثةُ.

## لا وَصيةَ إلا بعدَ الدَّينِ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الإنسانَ إذا أَوصَىٰ بوَصايا؛ فإنَّ هذه الوَصايا لا تَنفُذُ إلا بعدَ قَضاءِ الدَّينِ إنْ كانَ عليه دَينٌ؛ لمَا رُويَ من حَديثِ عَليٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ: «**إنَّكم تَقرَؤونَ ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾ [النِّسَاء: 11] وإنَّ رَسولَ اللهِ قَضَىٰ بالدَّينِ قبلَ الوَصيةِ**»[2].

قالَ الإمامُ ابنُ بَطَّالٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: وأجمَعَ العُلماءُ علىٰ أنَّه لا مِيراثَ لأحَدٍ إلا بعدَ قَضاءِ الدَّينِ ولو أَحاطَ الدَّينُ بمالِه كلِّه، وإنَّ أهلَ الوَصايا بعدَ قَضاءِ الدَّينِ شُركاءُ الوَرثةِ فيما بَقيَ ما لم يُجاوِزْ ذلك الثُّلثَ[3].

وقالَ الإمامُ التِّرمذيُّ: العَملُ علىٰ هذا عندَ عامةِ أهلِ العِلمِ أنَّه يُبدأُ بالدَّينِ قبلَ الوَصيةِ[4].

---

(1) «الإجماع» (341).

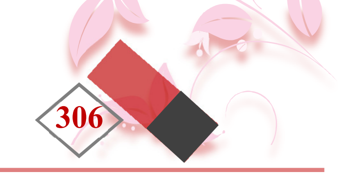
(2) حَديثٌ حَسَنٌ: رواه الإمام أحمد في «مسنده» (1221)، والترمذي (2094، 2122)، وابن ماجه (2715).

(3) «شرح صحيح البخاري» (8/ 339).

(4) «سنن الترمذي» (4/ 435).

**قالَ الشـافِعيُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قالَ اللهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ في غيرِ آيةٍ في قِسمِ المِيراثِ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النِّسَاء: 11] و﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖ﴾ [النِّسَاء: 12] قالَ الشافِعيُّ: فنقَلَ اللهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ مِلكَ مَن ماتَ من الأَحياءِ إلىٰ مَن بَقيَ من وَرثةِ المَيتِ، فجعَلَهم يَقومونَ مَقامَه فيما مِلكِهم من مِلكِه، وقالَ اللهُ عَزَّوَجَلَّ: ﴿مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖ﴾ [النِّسَاء: 12] قال: فكانَ ظاهِرُ الآيةِ المَعقولُ فيها: ﴿مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖ﴾ إنْ كانَ عليهم دَينٌ وبهذا نَقولُ، ولا أعلَمُ من أهلِ العِلمِ فيه مُخالِفًا، وقد تَحتملُ الآيةُ مَعنًىٰ غيرَ هذا أظهَرَ منه وأَوْلىٰ بأنَّ العامَّةَ لا تَختلفُ فيه فيما علِمتُ، وإِجماعُهم لا يَكونُ عن جَهالةٍ بحُكمِ اللهِ إنْ شاءَ اللهُ سُبۡحَانَهُ وَتَعَالَىٰ.

**قالَ الشافِعيُّ**: وفي قَولِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ: ﴿مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖ﴾ [النِّسَاء: 12] مَعانٍ سأذكُرُها إنْ شاءَ اللهُ تَعالىٰ، فلمَّا لم يَكنْ بينَ أهلِ العِلمِ خِلافٌ علِمتُه في أنَّ ذا الدَّينِ أحَقُّ بمالِ الرَّجلِ في حَياتِه منه حتىٰ يَستوفِيَ دَينَه، وكانَ أهلُ المِيراثِ إنَّما يَملِكونَ عن المَيتِ ما كانَ المَيتُ أملَكَ به كانَ بَيِّنًا، واللهُ سُبۡحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ في حُكمِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ، ثم -ما لم أعلَمْ- أهلُ العِلمِ، فاختلَفوا فيه أنَّ الدَّينَ مُقدَّمٌ علىٰ الوَصايا والمِيراثِ، فكانَ حُكمُ الدَّينِ كما وَصَفت مُنفرِدًا مُقدَّمًا، وفي قَولِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ: ﴿أَوۡ دَيۡنٍ﴾ ثم إِجماعُ المُسلِمينَ أنْ لا وَصيةَ ولا مِيراثَ إلا بعدَ الدَّينِ دَليلٌ علىٰ



أنَّ كلَّ دَينٍ في صِحةٍ كانَ أو في مَرضٍ بإقرارٍ أو بَيِّنةٍ أو أيِّ وَجهٍ ما كانَ سَواءٌ؛ لأنَّ اللهَ عَزَّوَجَلَّ لم يَخصَّ دَينًا دونَ دَينٍ[1].

**وقالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: اتَّفقوا علىٰ أنَّ المَواريثَ التي ذَكَرنا إنَّما هي فيما أَفضَلَت الوَصيةُ الجائِزةُ ودُيونُ الناسِ الواجِبةُ، فإنْ فضَلَ بعدَ الدُّيونِ شَيءٌ وقَعَ المِيراثُ بعدَ الوَصيةِ كما ذَكَرنا.

واتَّفَقوا علىٰ أنَّ الوَصيةَ لا تَجوزُ إلا بعدَ أَداءِ دُيونِ الناسِ، فإنْ فضَلَ شَيءٌ جازَت الوَصيةُ وإلا فلا[2].

**وقالَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ:** ليسَ للوَرثةِ حَقٌّ -أي: في المِيراثِ- إلا بعدَ وَفاءِ الدَّينِ، وهذا باتِّفاقِ المُسلِمينَ، كما أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ قَضىٰ بالدَّينِ قبلَ الوَصيةِ[3].

**وقالَ الحافِظُ ابنُ حَجرٍ:** حَديثُ عليٍّ «أنَّه قَضىٰ بالدَّينِ قبلَ التَّركةِ» أَحمدُ وأَصحابُ السُّننِ من حَديثِ الحارِثِ عنه وعلَّقَه البُخاريُّ ولَفظُهم: قبلَ الوَصيةِ، والحارِثُ -وإنْ كانَ ضَعيفًا- فإنَّ الإجماعَ مُنعقِدٌ علىٰ وَفقِ ما رَوىٰ[4].

---

(1) «الأم» (4/ 100، 101).

(2) «مراتب الإجماع» ص(110).

(3) «مجموع الفتاوىٰ» (31/ 292).

(4) «تلخيص الحبير» (3/ 95).

## سَببُ تَقديمِ الوَصيةِ على الدَّينِ:

قالَ الإمامُ أبو بَكرٍ الجَصاصُ رَحِمَهُ اللَّهُ: بابُ الرَّجلِ يَموتُ وعليه دَينٌ ويُوصي بوَصيةٍ: قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: 11] ورَوىٰ الحارِثُ عن عليٍّ قالَ: «تَقرَؤونَ الوَصيةَ قبلَ الدَّينِ، وإنَّ مُحمدًا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضىٰ بالدَّينِ قبلَ الوَصيةِ»، قالَ أبو بَكرٍ: وهذا لا خِلافَ فيه بينَ المُسلِمينَ.

وذلك لأنَّ مَعنىٰ قَولِه: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: 11] أنَّ المِيراثَ بعدَ هذَينِ وليسَت «أو» في هذا المَوضعِ لأَحدِهما، بل قد تَناولَتهما جَميعًا، وذلك لأنَّ قَولَه: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: 11] مُستَثنًى من الجُملةِ المَذكورةِ في قِسمةِ المَواريثِ، ومتىٰ دخَلَت «أو» علىٰ النَّفيِ صارَت في مَعنىٰ الواوِ، كقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَلَا تُطِعۡ مِنۡهُمۡ ءَاثِمًا أَوۡ كَفُورٗا ٢٤﴾ [الإنسان: 24] وقالَ تَعالىٰ: ﴿حَرَّمۡنَا عَلَيۡهِمۡ شُحُومَهُمَآ إِلَّا مَا حَمَلَتۡ ظُهُورُهُمَآ أَوِ ٱلۡحَوَايَآ أَوۡ مَا ٱخۡتَلَطَ بِعَظۡمٖ﴾ [الأنعام: 146]، فكانَت «أو» في هذه المَواضعِ بمَنزِلةِ الواوِ، فكذلك قَولُه تَعالىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: 11] لمَّا كانَ في مَعنىٰ الاستِثناءِ كأنَّه قالَ: «إلا أنْ تَكونَ هناك وَصيةٌ أو دَينٌ» فيَكونُ المِيراثُ بعدَهما جَميعًا، وتَقديمُ الوَصيةِ علىٰ الدَّينِ في الذِّكرِ غيرُ مُوجِبٍ للتَّبدئةِ بها علىٰ الدَّينِ؛ لأنَّ «أو» لا تُوجِبُ التَّرتيبَ، وإنَّما ذكَرَ اللهُ تَعالىٰ ذلك بعدَ ذِكرِ المِيراثِ إعلامًا لنا بأنَّ سِهامَ المَواريثِ جارِيةٌ في التَّركةِ بعدَ قَضاءِ الدَّينِ وعَزلِ حِصةِ الوَصيةِ، ألَا تَرىٰ أنَّه إذا

أَوصَىٰ بثُلثِ مالِه كانَت سِهامُ الوَرثةِ مُعتبَرةً بعدَ الثُّلثِ، فيَكونُ للزَّوجةِ الرُّبعُ أو الثُّمنُ في الثُّلثَينِ؟ وكذلك سِهامُ سائِرِ أهلِ المِيراثِ جاريةٌ في الثُّلثَينِ دونَ الثُّلثِ الذي فيه الوَصيةُ؟ فجمَعَ تَعالىٰ بينَ ذِكرِ الدَّينِ والوَصيةِ ليُعلِمَنا بأنَّ سِهامَ المِيراثِ مُعتبَرةٌ بعدَ الوَصيةِ كما هي مُعتبَرةٌ بعدَ الدَّينِ وإنْ كانَت الوَصيةُ مُخالفةً للدَّينِ من جِهةِ الاستِيفاءِ؛ لأنَّه لو هلَكَ من المالِ شَيءٌ لدخَلَ النُّقصانُ علىٰ أَصحابِ الوَصايا كما يَدخلُ علىٰ الوَرثةِ، وليسَ كذلك الدَّينُ؛ لأنَّه لو هلَكَ من المالِ شَيءٌ استُوفِيَ الدَّينُ كلُّه من الباقي، وإنِ استَغرَقه وبطَلَ حَقُّ المُوصَىٰ له والوَرثةِ جَميعًا فالمُوصَىٰ له شَريكُ الوَرثةِ من وَجهٍ، ويأخُذُ شَبهًا من الغَريمِ من وَجهٍ آخَرَ، وهو أنَّ سِهامَ أهلِ المَواريثِ مُعتبَرةٌ بعدَ الوَصيةِ كاعتِبارِها بعدَ الدَّينِ، وليسَ المُرادُ بقَولِه تَعالىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النِّسَاء: 11] أنَّ المُوصَىٰ له يُعطَىٰ وَصيتَه قبلَ أنْ يأخُذَ الوَرثةُ أنصِباءَهم، بل يُعطَوْن كلُّهم معًا، كأنَّه أحدُ الوَرثةِ في هذا الوَجهِ، وما هلَكَ من المالِ قبلَ القِسمةِ ذاهِبٌ منهم جَميعًا[1].

**وقالَ الإمامُ ابنُ العَربيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** فإنْ قيلَ: فما الحِكمةُ في تَقديمِ ذِكرِ الوَصيةِ علىٰ ذِكرِ الدَّينِ، والدَّينُ مُقدَّمٌ عليها؟ قُلنا: في ذلك خَمسةُ أوجُهٍ:

**الأولُ:** أنَّ «أو» لا تُوجِبُ تَرتيبًا، إنَّما تُوجِبُ تَفصيلًا، فكأنَّه قالَ: «مِن بعدِ أَحدِهما أو مِن بَعدِهما» ولو ذكَرَهما بحَرفِ الواوِ لأَوهَمَ الجَمعَ والتَّشريكَ، فكانَ ذِكرُهما بحَرفِ «أو» المُتَقضي التَّفصيلَ أَوْلىٰ.

---

(1) «أحكام القرآن» (3/ 28، 29).




**الثاني**: أنَّه قدَّمَ الوَصيةَ؛ لأنَّ تَسبُّبَها من قِبَلِ نَفسِه، والدَّينُ ثابِتٌ مُؤدًّى، ذكَرَه أو لم يَذكُرْه.

**الثالِثُ**: أنَّ وُجودَ الوَصيةِ أكثَرُ من وُجودِ الدَّينِ، فقدَّمَ في الذِّكرِ ما يَقعُ غالِبًا في الوُجودِ.

**الرابِعُ**: أنَّه ذكَرَ الوَصيةَ؛ لأنَّه أمرٌ مُشكِلٌ، هل يَقصدُ ذلك ويَلزمُ امتِثالُه أو لا؟ لأنَّ الدَّينَ كانَ ابتِداءً تامًّا مَشهورًا أنَّه لا بُدَّ منه، فقدَّمَ المُشكِلَ لأنَّه أهَمُّ في البَيانِ.

**الخامِسُ**: أنَّ الوَصيةَ كانَت مَشروعةً ثم نُسخَت في بعضِ الصُّورِ، فلمَّا ضعَّفَها النَّسخُ قوِيَت بتَقديمِ الذِّكرِ، وذِكرُهما معًا كانَ يَقتَضي أنْ تتعلَّقَ الوَصيةُ بجَميعِ المالِ تَعلُّقَ الدَّينِ، لكنَّ الوَصيةَ خُصصَت ببعضِ المالِ؛ لأنَّها لو جازَت في جَميعِ المالِ لاستَغرَقَته ولم يُوجَدْ مِيراثٌ، فخصَّصَها الشَّرعُ ببعضِ المالِ بخِلافِ الدَّينِ؛ فإنَّه أمرٌ يُنشئُه بمَقاصدَ صَحيحةٍ في الصِّحةِ والمَرضِ، بَيِّنةِ النَّواحي في كلِّ حالٍ يَعمُّ تَعلُّقها بالمالِ كلِّه.

ولمَّا قامَ الدَّليلُ وظهَرَ المَعنىٰ في تَخصيصِ الوَصيةِ ببعضِ المالِ قدَّرَت ذلك الشَّريعةُ بالثُّلثِ، وبيَّنَت المَعنىٰ المُشارَ إليه علىٰ لِسانِ النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في حَديثِ سَعدٍ، فظهَرَت المَسألةُ قَولًا ومَعنًىٰ، وتبيَّنَت حِكمةً وحُكمًا[1].

---

(1) «أحكام القرآن» (1/ 445، 446).







**قالَ الإمامُ الكاسانيُّ** رَحِمَهُ اللَّهُ بعدَ ذِكرِه لحَديثِ سيِّدِنا عليٍّ: أشارَ سيِّدُنا عليٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلىٰ أنَّ التَّرتيبَ في الذِّكرِ لا يُوجبُ التَّرتيبَ في الحُكمِ.

ولأنَّ الدَّينَ واجِبٌ والوَصيةَ تَبرعٌ، والواجِبُ مُقدَّمٌ علىٰ التَّبرعِ، ومَعنىٰ تَقدُّمِ الدَّينِ علىٰ الوَصيةِ والمِيراثِ أنَّه يُقضَىٰ الدَّينُ أولًا، فإنْ فضَلَ منه شَيءٌ يُصرفُ إلىٰ الوَصيةِ والمِيراثِ، وإلا فلا.

وأمَّا مَعنىٰ تَقدُّمِ الوَصيةِ علىٰ المِيراثِ فليس مَعناه أنْ يُخرَجَ الثُّلثُ ويُعزلُ عن التَّركةِ ويُبدأُ بدَفعِه إلىٰ المُوصَىٰ له ثم يُدفعُ الثُّلثانِ إلىٰ الوَرثةِ؛ لأنَّ التَّركةَ بعدَ قَضاءِ الدَّينِ تَكونُ بينَ الوَرثةِ وبينَ المُوصَىٰ له علىٰ الشَّركةِ، والمُوصَىٰ له شَريكُ الوَرثةِ في الاستِحقاقِ كأنَّه واحِدٌ من الوَرثةِ لا يَستحقُّ المُوصَىٰ له من الثُّلثِ شَيئًا قَلَّ أو كثُرَ إلا ويَستحقُّ منه الوَرثةُ ثُلثَيه ويَكونُ فَرضُهما معًا لا يُقدَّمُ أَحدُهما علىٰ الآخَرِ، حتىٰ لو هلَكَ شَيءٌ من التَّركةِ قبلَ القِسمةِ يَهلِكُ علىٰ المُوصَىٰ له والوَرثةِ جَميعًا، ولا يُعطَىٰ المُوصَىٰ له كلَّ الثُّلثِ من الباقي، بل الهالِكُ يَهلِكُ علىٰ الحَقَّينِ والباقي يَبقَىٰ علىٰ الحَقَّينِ، كما إذا هلَكَ شَيءٌ من المَواريثِ بعدَ الوَصايا بخِلافِ الدَّينِ؛ فإنَّه إذا هلَكَ بعضُ التَّركةِ وبَقيَ بعضٌ يُستَوفَىٰ كلُّ الدَّينِ من الباقي، وإنَّما مَعناه أنَّه يُحسَبُ قَدرُ الوَصيةِ من جُملةِ التَّركةِ أولًا لتَظهرَ سِهامُ الوَرثةِ كما تُحسَبُ سِهامُ أَصحابِ الفَرائضِ أولًا ليَظهرَ الفاضِلُ للعَصبةِ، ويَحتمِلُ أنْ يَكونَ مَعنىٰ قَولِه تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ﴾ إلىٰ قولِه تعالىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النِّسَاء: 11] أي: سِوىٰ ما لَكم أنْ

تُوصُوه من الثُّلثِ أَوصاكم اللهُ بكذا، وتكونُ «بَعدِ» بمَعنىٰ «سِوىٰ» واللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أعلَمُ[1].

**وقالَ الحافِظُ ابنُ حَجرٍ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قد ذكَرَ السُّهيليُّ أنَّ تَقديمَ الوَصيةِ في الذِّكرِ علىٰ الدَّينِ لأنَّ الوَصيةَ إنَّما تَقعُ علىٰ سَبيلِ البرِّ والصِّلةِ بخِلافِ الدَّينِ؛ فإنَّه إنَّما يَقعُ غالِبًا بعدَ المَيتِ بنَوعِ تَفريطٍ، فوقَعَت البَداءةُ بالوَصيةِ لكَونِها أفضَلَ.

وقالَ غيرُه: قُدِّمت الوَصيةُ لأنَّها شَيءٌ يُؤخذُ بغيرِ عِوضٍ والدَّينُ يُؤخذُ بعِوضٍ، فكانَ إخراجُ الوَصيةِ أشَقَّ علىٰ الوارِثِ من إخراجِ الدَّينِ، وكانَ أَداؤُها مَظِنةَ التَّفريطِ بخِلافِ الدَّينِ؛ فإنَّ الوارِثَ مُطمئِنٌّ بإِخراجِه، فقُدِّمت الوَصيةُ لذلك.

**وأيضًا**: فهي حَظُّ فَقيرٍ ومِسكينٍ غالِبًا، والدَّينُ حَظُّ غَريمٍ يَطلبُه بقُوةٍ وله مَقالٌ، كما صَحَّ «**أنَّ لصاحِبِ الدَّينِ مَقالًا**».

**وأيضًا**: فالوَصيةُ يُنشئُها المُوصي من قِبَلِ نَفسِه فقُدِّمت تَحريضًا علىٰ العَملِ بها، بخِلافِ الدَّينِ؛ فإنَّه ثابِتٌ بنَفسِه مَطلوبٌ أَداؤُه سَواءٌ ذُكرَ أو لم يُذكَرْ.

**وأيضًا**: فالوَصيةُ مُمكِنةٌ من كلِّ أحدٍ، ولا سيَّما عندَ مَن يَقولُ بوُجوبِها؛ فإنَّه يَقولُ بلُزومِها لكلِّ أحدٍ، فيَشترِكُ فيها جَميعُ المُخاطَبينَ؛ لأنَّها تَقعُ

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 335).





بالمالِ وتَقعُ بالعَهدِ كما تقدَّمَ، وقَلَّ مَن يَخلو عن شَيءٍ من ذلك بخِلافِ الدَّينِ؛ فإنَّه يُمكنُ أنْ يُوجدَ ويُمكنُ ألَّا يُوجدَ، وما يَكثرُ وُقوعُه مُقدَّمٌ علىٰ ما يَقلُّ وُقوعُه.

قالَ الزَّينُ بنُ المُنيرِ: تَقديمُ الوَصيةِ علىٰ الدَّينِ في اللَّفظِ لا يَقتَضي تَقديمَها في المَعنىٰ؛ لأنَّهما معًا قد ذُكرا في سِياقِ البَعديةِ، لكنَّ المِيراثَ يَلي الوَصيةَ في البَعديةِ ولا يَلي الدَّينَ، بل هو بعدَ بعدِه، فيَلزمُ أنَّ الدَّينَ يُقدَّمُ في الأَداءِ ثم تُقدَّمُ الوَصيةُ ثم المِيراثُ، فيَتحقَّقُ حينَئذٍ أنَّ الوَصيةَ تَقعُ بعدَ الدَّينِ حالَ الأَداءِ باعتِبارِ القَبليةِ، فتَقديمُ الدَّينِ علىٰ الوَصيةِ في اللَّفظِ وباعتِبارِ البَعديةِ، فتُقدَّمُ الوَصيةُ علىٰ الدَّينِ في المَعنىٰ، واللهُ سُبْحَانَهُوَتَعَالَىٰ أعلَمُ[1].

## تَقديمُ حَقِّ اللهِ من زَكاةٍ وحَجٍّ على الوَصيةِ:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّ الإِنسانَ إذا كانَ عليه حَجٌّ واجِبٌ أو زَكاةٌ واجِبةٌ عليه وأَوصَىٰ قبلَ مَوتِه بأنْ يُحجَّ عنه أو أنْ تُخرَجَ زَكاتُه فالوَصيةُ صَحيحةٌ وتُنفَّذُ.

**إلا أنَّهم اختلَفوا فيما لو ماتَ ولم يُوصِ بإِخراجِ الزَّكاةِ ولا بالحَجِّ عنه، هل يُحجُّ عنه وُجوبًا من رأسِ مالِه قبلَ المِيراثِ أو لا يُحجُّ عنه إلا إذا أَوصَىٰ؟**

فذهَبَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه إنْ كانَ عليه حَجةُ الإِسلامِ فماتَ قبلَ أنْ يُوصيَ بها فواجِبٌ أنْ يُحَجَّ عنه؛ لأنَّه حَقٌّ مُستقِرٌّ تَدخلُه النِّيابةُ فلم

(1) «فتح الباري» (5/ 378).

يَسقُطْ بالمَوتِ كالدَّينِ؛ لمَا رُويَ عن ابنِ عَباسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنَّ امرأةً سألَت النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن أَبيها ماتَ ولم يَحُجَّ قالَ: «**حُجِّي عن أَبيكِ**»(1).

وعن ابنِ عَباسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قالَ: قالَ رَجلٌ: يا رَسولَ اللهِ، إنَّ أَبي ماتَ ولم يَحُجَّ أفأحُجُّ عنه؟ قالَ: «**أرأيتَ لو كانَ علىٰ أَبيكَ دَينٌ أكُنتَ قاضيَه؟**» قالَ: نَعَمْ. قالَ: «**فدَينُ اللهِ أحَقُّ**»(2)، ويَحجُّ عنه مِن رأسِ مالِه بأقَلِّ ما يُوجدُ من مِيقاتِ بَلدِه، وكذلك يُخرجُ عنه من رأسِ مالِه ما وجَبَ عليه من زَكاةٍ وكَفَّاراتٍ وإنْ لم يُوصِ بها؛ لأنَّ ما تعلَّقَ وُجوبُه بالمالِ لزِمَ أداؤُه عنه بعدَ المَوتِ كحُقوقِ الآدَميِّينَ، لا سيَّما والزَّكاةُ مَصرِفُها إلىٰ الآدَميِّ، وإذا لزِمَ أداؤُه عنه، فمِن رأسِ المالِ كالدُّيونِ(3).

**وقالَ الحَنفيةُ**: مَن ماتَ وعليه حَجةُ الإسلامِ أو عليه زَكاةٌ وله مالٌ فلا يَخلو من أنْ يَكونَ ماتَ من غيرِ وَصيةٍ أو يَكونَ ماتَ عن وَصيةٍ.

فإنْ ماتَ من غيرِ وَصيةٍ فإنَّه يَأثَمُ بلا خِلافٍ؛ لتَفويتِه الفَرضَ عن وَقتِه مع إمكانِ الأداءِ في الجُملةِ، فيَأثمُ لكنْ يَسقطُ عنه في حَقِّ أَحكامِ الدُّنيا حتىٰ إنَّه لا يَلزمُ الوارِثَ الحَجُّ عنه مِن تَركتِه ولا إخراجُ الزَّكاةِ من تَركتِه؛ لأنَّه عِبادةٌ، والعِباداتُ تَسقطُ بمَوتِ مَن عليه سَواءٌ كانَت بَدنيةً أو ماليةً في حَقِّ أَحكامِ الدُّنيا.

(1) رواه النسائي (2634).

(2) رواه النسائي (2639)، وابن حبان في «صحيحه» (3992).

(3) «الحاوي الكبير» (8/ 243، 244)، و«روضة الطالبين» (4/ 453، 454)، و«المغني» (2/ 289)، و(3/ 101)، و«الكافي» (1/ 386، 387)، و«الشرح الكبير» (3/ 188).



**قالَ الإمامُ أَبو حَنيفةَ**: وإنْ أَحبَّ الوارِثُ أنْ يَحجَّ عنه حَجَّ، وأرجو أنْ يُجزئَه ذلك إنْ شاءَ اللهُ تَعالىٰ.

أمَّا الجَوازُ فلمَا رُويَ أنَّ رَجلًا جاءَ إلىٰ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وقالَ: يا رَسولَ اللهِ إنَّ أُمي ماتَت ولم تَحجَّ أفأَحُجُّ عنها؟ فقالَ: «**نَعَمْ**» فقد أَجازَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَجَّ الرَّجلِ عن أُمِّه ولم يَستفسِرْ أنَّها ماتَت عن وَصيةٍ أو ليسَ عن وَصيةٍ، ولو كانَ الحُكمُ يَختلِفُ لاستَفسَرَ.

وإنْ ماتَ عن وَصيةٍ لا يَسقطُ الحَجُّ عنه، ويَجبُ أنْ يُحَجَّ عنه؛ لأنَّ الوَصيةَ بالحَجِّ قد صَحَّت، وإذا حَجَّ عنه يَجوزُ عندَ استِجماعِ شَرائطِ الجَوازِ، وهي نِيةُ الحَجِّ عنه وأنْ يَكونَ الحَجُّ بمالِ المُوصي أو بأكثَرِه إلا تَطوُّعًا، وأنْ يَكونَ راكِبًا لا ماشِيًا، ويُحَجُّ عنه من ثُلثِ مالِه سَواءٌ قيَّدَ الوَصيةَ بالثُّلثِ بأنْ يُحجَّ عنه بثُلثِ مالِه أو أطلَقَ بأنْ أَوصَىٰ بأنْ يُحجَّ عنه.

أمَّا إذا قيدَ فظاهِرٌ، وكذا إذا أُطلقَ؛ لأنَّ الوَصيةَ تَنفُذُ من الثُّلثِ؛ لأنَّ دُيونَ اللهِ تَعالىٰ من حيثُ إنَّه لا يَجبُ بمُقابلتِها عِوضٌ ماليٌّ فهي بمَنزلةِ التَّبرعاتِ فيُعتبَرُ خُروجُها من الثُّلثِ[1].

**وأمَّا المالِكيةُ** فهم كالحَنفيةِ فيمَن ماتَ وعليه حَجٌّ فلم يَحجَّ إنْ أَوصَىٰ به حَجَّ عنه، وإنْ لم يُوصِ لم يَحجَّ عنه.

(1) «تحفة الفُقهاء» (1/ 426، 427)، و«بدائع الصنائع» (2/ 221، 222)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (2/ 91، 92)، و«البحر الرائق» (2/ 227)، و«حاشية ابن عابدين» (6/ 760، 8/ 471).

**فقد جاءَ في «المُدوَّنة الكُبرى»**: بابٌ في الوَصيةِ بالحَجِّ.

(قُلتُ) لابنِ القاسِمِ: ما قَولُ مالِكٍ فيمَن ماتَ وهو صَرورةٌ -أي: لم يَحجَّ حَجةَ الإِسلامِ- فلم يُوصِ بأنْ يُحجَّ عنه، أيَحجُّ أحدٌ تَطوعًا بذلك عنه، وَلدٌ أو والِدٌ أو زَوجةٌ أو أجنَبيٌّ من الناسِ؟ (قالَ) قالَ مالِكٌ: يَتطوَّعُ عنه بغيرِ هذا، أو يَتصدَّقُ عنه أو يُعتِقُ عنه[1].

**وقالَ ابنُ العَرَبيِّ**: لمَّا ذكَرَ اللهُ تَقديمَ الدَّينِ علىٰ الوَصيةِ تعلَّقَ بذلك الشافِعيُّ في تَقديمِ دَينِ الزَّكاةِ والحَجِّ علىٰ المِيراثِ، فقالَ: إنَّ الرَّجلَ إذا فرَّطَ في زَكاتِه وحَجِّه أُخذَ ذلك من رأسِ مالِه.

**وقالَ أبو حَنيفةَ ومالِكٌ**: إنْ أَوصَىٰ بها أُدِّيت من ثُلثِه، وإنْ سكَتَ عنها لم يُخرَجْ عنه شَيءٌ.

وتَعلُّقُ الشافِعيِّ ظاهِرٌ ببادِئِ الرأيِ؛ لأنَّه حَقٌّ من الحُقوقِ فلزِمَ أَداؤُه عنه بعدَ المَوتِ كحُقوقِ الآدَميِّينَ، لا سيَّما والزَّكاةُ مَصرِفُها إلىٰ الآدَميِّ.

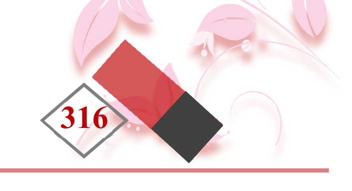
ومُتعلَّقُ مالِكٍ أنَّ ذلك مُوجِبُ إِسقاطِ الزَّكاةِ أو تَركِ الوَرثةِ فُقراءَ؛ لأنَّه يَعتمدُ تَركَ الكلِّ حتىٰ إذا ماتَ استَغرقَ ذلك جَميعَ مالِه، فلا يَبقَىٰ للوَرثةِ حَقٌّ، فكانَ هذا قَصدًا باطِلًا في حَقِّ عِباداتِه وحَقِّ وَرثتِه، وكلُّ مَن قصَدَ باطِلًا في الشَّريعةِ نُقضَ عليه قَصدُه، تَحقَّقَ ذلك منه أو اتُّهِم به إذا ظهَرَت عَلامتُه، كما قَضَينا بحِرمانِ المِيراثِ للقاتِلِ، وقد مهَّدناه في مَسائلِ الخِلافِ[2].

---

(1) «المدونة الكبرىٰ» (2/ 491).

(2) «أحكام القرآن» (1/ 446).





**قالَ القاضي عبدُ الوَهابِ المالِكيُّ:** مَسألةٌ: إذا فرَّطَ في زَكاةٍ؛ فإنَّه إنْ أَوصَىٰ لزِمَ الوَرثةَ إِخراجُها من الثُّلثِ خِلافًا للشافِعيِّ في قَولِه: تَكونُ من رأسِ المالِ؛ لأنَّه يُتَّهمُ أنَّه أَرادَ الانتِفاعَ بالمالِ حَياتَه وصَرْفَه عن وَرثتِه بعدَه، فكانَت كالوَصايا، وفارَقَت الدُّيونَ.

وإذا لم يُوصِ بها ولم يُعلَمْ صِحةُ دَعواه بغيرِ قَولِه لم يَلزمِ الوَرثةَ إِخراجُها عنه خِلافًا للشافِعيِّ؛ لأنَّ إِخراجَها مَوكولٌ إلىٰ أَمانتِه، فيَجوزُ أنْ يَكونَ قد أخرَجَها من حيثُ لا يَعلمُ غيرُه.

وإذا زاحَمَتها الوَصايا قُدِّمت علىٰ ما هو أضعَفُ منها خِلافًا لأَبي حَنيفةَ في قَولِه: إنَّها وسائِرَ الوَصايا سَواءٌ؛ لأنَّها آكَدُ من غيرِها؛ لأنَّه لولا التُّهمةُ لكانَت من رأسِ المالِ[1].

**ومُعتمَدُ مَذهبِ المالِكيةِ أنَّ زَكاةَ العَينِ لها أَحوالٌ أربَعةٌ:**

**الحالةُ الأُولى:** إنِ اعترَفَ بحُلولِها وبَقائِها في ذِمتِه من غيرِ إِخراجٍ لها وأَوصَىٰ بإِخراجِها، وذلك بأنْ يَقولَ: «وجَبَ علَيَّ في هذه السَّنةِ زَكاةُ عَشرةِ دَنانيرَ وهي باقيةٌ في ذِمَّتي، أُوصيكم بإِخراجِها»؛ فإنَّها تُخرَجُ وتَكونُ من رأسِ المالِ جَبرًا علىٰ الوَرثةِ.

**الحالةُ الثانيةُ:** وإنِ اعتَرَفَ بحُلولِها، ولم يَعترِفْ ببَقائِها ولم يُوصِ بإِخراجِها لا يُجبَرون علىٰ إِخراجِها، لا من الثُّلثِ ولا من رأسِ المالِ،

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 183، 184)، رقم (1940).

وإنَّما يُؤمَرونَ من غيرِ جَبْرٍ، إلا أنْ يَتحقَّقَ الوَرثةُ عَدمَ إِخراجِها فتُخرَجَ من رأسِ المالِ جَبرًا.

**الحالةُ الثالِثةُ**: وإنْ لم يَعترَفْ ببَقائِها وأَوصَىٰ بإِخراجِها، أُخرجَت من الثُّلثِ جَبرًا.

**الحالةُ الرابِعةُ**: وإنِ اعترَف ببَقائِها ولم يُوصِ بإخراجِها لم يُقضَ عليهم بإِخراجِها، وإنَّما يُؤمَرونَ من غيرِ جَبْرٍ لاحتِمالِ أنْ يَكونَ أخرَجَها، فإنْ علِموا عَدمَ إِخراجِها أُجبِروا عليها من رأسِ المالِ.

وهذا في زَكاةِ العَينِ، وأمَّا زَكاةُ الحَرثِ والماشيةِ فإنَّهما تُخرَجانِ من رأسِ المالِ، وإنْ لم يُوصِ بإخراجِ زَكاتِهما، وسَواءٌ اعترَف ببَقائِهما في ذِمتِه أو لا؛ لأنَّهما من الأَموالِ الظاهِرةِ[1].

## إذا اجتمَعَت الوَصايا بأيِّهم يُقدَّمُ؟

**قالَ الكاسانيُّ**: الوَصايا إذا اجتمَعَت فالثُّلثُ لا يَخلو من أنْ يَكونَ يَسعُ كلَّ الوَصايا وإما أنْ يَكونَ لا يَسعُ الكلَّ، فإنْ كانَ يَسعُ الكُلَّ تَنفُذُ الوَصيةُ من الثُّلثِ في الكلِّ؛ لأنَّ الوَصيةَ تعلَّقَت بالكلِّ وأمكَنَ تَنفيذُها في الكلِّ فتَنفُذُ، سَواءٌ كانَت الوَصايا للهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى كالوَصيةِ بالقُرَبِ، كالوَصيةِ بالحَجِّ الفَرضِ والزَّكاةِ والصَّومِ والصَّلاةِ والكَفاراتِ والنُّذورِ وصَدقةِ الفِطرِ

(1) «شرح مختصر خليل» (8/ 183، 184)، و«حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير» (6/ 515، 516)، و«تحبير المختصر» (5/ 562)، و«التاج والإكليل» (5/ 458)، و«مواهب الجليل» (8/ 383).



والأُضحيةِ وحَجِّ التَّطوعِ وصَومِ التَّطوعِ وبِناءِ المَساجدِ وإعتاقِ النَّسمةِ وذَبحِ البَدنةِ ونَحوِ ذلك.

أو كانَت للعِبادِ كالوَصيةِ لزَيدٍ وعَمرٍو وبَكرٍ وخالِدٍ.

وكذلك لو كانَ الثُّلثُ لا يَسعُ الكُلَّ لكنَّ الوَرثةَ أَجازَت.

فأمَّا إذا كانَ الثُّلثُ لا يَسعُ ولم تُجِزِ الوَرثةُ فالوَصايا لا تَخلو من أنْ تَكونَ كلُّها للهِ تَعالىٰ عَزَّوَجَلَّ، وهي الوَصيةُ بالقُرَبِ، أو أنْ يَكونَ بعضُها للهِ تَعالىٰ وبعضُها للعِبادِ.

فإنْ كانَ الكلُّ للهِ تَعالىٰ فلا يَخلو من أنْ يَكونَ الكُلُّ فَرائضَ أو واجِباتٍ أو نَوافلَ، أو اجتمَعَ في الوَصايا من كلِّ جِنسٍ من الفَرائضِ والواجِباتِ والتَّطوعاتِ، فإنْ كانَ الكلُّ فَرائضَ مُتساويةً يُبدأُ بما قدَّمَه المُوصي؛ لأنَّ عندَ تَساويهِما لا يُمكنُ التَّرجيحُ بالذَّاتِ فيُرجَّحُ بالبِدايةِ؛ لأنَّ البِدايةَ دَليلُ اهتِمامِه بما بدَأَ به؛ لأنَّ الإنسانَ يَبدأُ بالأهَمِّ فالأهَمِّ عادةً.

واختلَفَت الرِّوايةُ عن أَبي يُوسفَ في الحَجِّ والزَّكاةِ، رُويَ عنه أنَّه يَبدأُ بالحَجِّ، وإنْ أخَّرَه المُوصي في الذِّكرِ، ورُويَ عنه أنَّه يَبدأُ بالزَّكاةِ، وهو قَولُ مُحمدٍ.

**وَجهُ الرِّوايةِ الأُولىٰ** أنَّ الحَجَّ عِبادةٌ بَدنيةٌ والزَّكاةَ عِبادةٌ ماليةٌ، والعِبادةُ البَدنيةُ أَوْلىٰ؛ لأنَّ النَّفسَ أنفَسُ وأعَزُّ من المالِ، فكانَ تَقرُّبًا إلىٰ اللهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ بأعَزِّ الأَشياءِ وأنفَسِها عندَه، فكانَ أَقوَىٰ، فكانَت البِدايةُ به أَولىٰ

علىٰ أنَّ الحَجَّ عِبادةٌ بَدنيةٌ لها تَعلُّقٌ بالمالِ، وأنَّ الزَّكاةَ عِبادةٌ ماليةٌ لا تَعلُّقَ لها بالبَدنِ، فكانَ الحَجُّ أَقوَىٰ فكانَ أَولىٰ بالتَّقدُّمِ.

**وَجهُ الرِّوايةِ الأُخرىٰ** أنَّ الحَجَّ تمحَّضَ حَقًّا للهِ تَعالىٰ، وأنَّ الزَّكاةَ يَتعلَّقُ بها حَقُّ العَبدِ، فيُقدَّمُ لحاجةِ العَبدِ وغِنىٰ اللهِ عَزَّوَجَلَّ.

وقالوا في الحَجِّ والزَّكاةِ: إنَّهما يُقدَّمانِ علىٰ الكَفاراتِ؛ لأنَّهما واجِبانِ بإيجابِ اللهِ سُبْحَانَهُوَتَعَالَىٰ ابتِداءً مِن غيرِ تَعلُّقِ وُجوبِهما بسَببٍ من جِهةِ العَبدِ، والكَفاراتُ يَتعلَّقُ وُجوبُها بأَسبابٍ تُوجدُ من العَبدِ من القَتلِ والظِّهارِ واليَمينِ، والواجِبُ ابتِداءً أَقوَىٰ فيُقدَّمُ، والكَفاراتُ مُتقدِّمةٌ علىٰ صَدقةِ الفِطرِ؛ لأنَّ صَدقةَ الفِطرِ واجِبةٌ ولأنَّ الكَفاراتِ فَرائِضُ، والفَرضُ مُقدَّمٌ علىٰ الواجِبِ، ولأنَّ هذه الكَفاراتِ مَنصوصٌ عليها في الكِتابِ الكَريمِ ولا نَصَّ في الكِتابِ علىٰ صَدقةِ الفِطرِ، وإنَّما عُرِفَت بالسُّنةِ المُطهَّرةِ، فكانَ المَنصوصُ عليه في الكِتابِ الكَريمِ أَقوَىٰ فكانَ أَوْلىٰ، وصَدقةُ الفِطرِ مُقدَّمةٌ علىٰ الأُضحيةِ وإنْ كانَت الأُضحيةُ أيضًا واجِبةً عندَنا، لكنَّ صَدقةَ الفِطرِ مُتَّفقٌ علىٰ وُجوبِها، والأُضحيةُ وُجوبُها مَحلُّ الاجتِهادِ، فالمُتَّفقُ علىٰ الوُجوبِ أَقوَىٰ فكانَ بالبِدايةِ أَوْلىٰ.

وكذا صَدقةُ الفِطرِ مُقدَّمةٌ علىٰ كَفارةِ الفِطرِ في رَمضانَ؛ لأنَّ وُجوبَ تلكَ الكَفارةِ ثبَتَ بخَبَرِ الواحِدِ، وصَدقةُ الفِطرِ ثبَتَ وُجوبُها بأَخبارٍ مَشهورةٍ، والثابتُ بالخَبَرِ المَشهورِ أَقوَىٰ فيُقدَّمُ.

وقالوا: إنَّ صَدقةَ الفِطرِ تُقدَّمُ علىٰ المَنذورِ به؛ لأنَّها وجَبَت بإيجابِ اللهِ



تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ ابتِداءً، والمَنذورُ به وجَبَ بإيجابِ العَبدِ وقد تعلَّقَ وُجوبُه أيضًا بسَببِ مُباشَرةِ العَبدِ فتُقدَّمُ الصَّدقةُ.

**والإشكالُ عليه**: أنَّ صَدقةَ الفِطرِ من الواجِباتِ لا من الفَرائضِ؛ لأنَّ وُجوبَها ثبَتَ بدَليلٍ غيرِ مَقطوعٍ به، بل بدَليلٍ فيه شُبهةُ العَدمِ، ولهذا لا يَكفرُ جاحِدُه والوَفاءُ بالمَنذورِ به فَرضٌ؛ لأنَّ وُجوبَه ثبَتَ بدَليلٍ مَقطوعٍ به، وهو النَّصُّ المُفسَّرُ من الكِتابِ الكَريمِ، قالَ اللهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ: ﴿وَلۡيُوفُواْ نُذُورَهُمۡ﴾ [الحَجّ: 29]، والفَرضُ مُقدَّمٌ علىٰ الواجِبِ، ولهذا يَكفرُ جاحِدُ وُجوبِ الوَفاءِ بالنَّذرِ.

وفي كِتابِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ دَليلٌ عليه، وهو قَولُه سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ: ﴿وَمِنۡهُم مَّنۡ عَٰهَدَ ٱللَّهَ لَئِنۡ ءَاتَىٰنَا مِن فَضۡلِهِۦ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ۝٧٥ فَلَمَّآ ءَاتَىٰهُم مِّن فَضۡلِهِۦ بَخِلُواْ بِهِۦ وَتَوَلَّواْ وَّهُم مُّعۡرِضُونَ ۝٧٦ فَأَعۡقَبَهُمۡ نِفَاقٗا فِي قُلُوبِهِمۡ إِلَىٰ يَوۡمِ يَلۡقَوۡنَهُۥ بِمَآ أَخۡلَفُواْ ٱللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُواْ يَكۡذِبُونَ ۝٧٧﴾ [التَّوۡبَة: 75، 77]، والمَنذورُ به مُقدَّمٌ علىٰ الأُضحيةِ؛ لأنَّه واجِبُ الوَفاءِ بيَقينٍ، وفي وُجوبِ الأُضحيةِ شُبهةُ العَدمِ؛ لكَونِه مَحلَّ الاجتِهادِ، والأُضحيةُ تقدَّمُ علىٰ النَّوافلِ؛ لأنَّها واجِبةٌ عندَ أبي حَنيفةَ رَضِيَٱللَّهُعَنۡهُ، وسُنةٌ مُؤكَّدةٌ عندَهما، وعندَ الشافِعيِّ رَحِمَهُٱللَّهُ، والواجِبُ والسُّنةُ المُؤكَّدةُ أَولىٰ من النافِلةِ، فالظاهِرُ من حالِ المُوصي أنَّه قصَدَ تَقديمَها علىٰ النافِلةِ تَحسينًا للظَّنِّ بالمُسلمِ، إلا أنَّه ترَكَه سَهوًا، فيُقدَّمُ بدِلالةِ حالةِ التَّقديمِ وإنْ أخَّرَه بالذِّكرِ علىٰ سَبيلِ السَّهوِ.

هذا الذي ذَكَرنا إذا لم يَكنْ في الوَصايا بالقُرَبِ إعتاقٌ مُنجَزٌ، وهو الإعتاقُ في مَرضِ المَوتِ، أو إعتاقٌ مُعلَّقٌ بالمَوتِ، وهو التَّدبيرُ، فإنْ كانَ تقدَّمَ ذلك لأنَّ الإعتاقَ المُنجَزَ والمُعلَّقَ بالمَوتِ لا يَحتمِلُ الفَسخَ فكانَ أَقوَىٰ فيُقدَّمُ...

وإنْ كانَت الوَصايا بعضُها للهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ وبعضُها للعِبادِ، فإنْ أَوصَىٰ لقَومٍ بأَعيانِهم يَتضارَبونَ بوَصاياهم في الثُّلثِ، ثم ما أَصابَ العِبادَ فهو لهم لا يُقدِّمُ بعضَهم علىٰ بعضٍ لما نُبيِّنُ، وما كانَ للهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ يَجمعُ ذلك فيُبدأُ منها بالفَرائضِ ثم بالواجِباتِ ثم بالنَّوافلِ.

وإنْ كانَ مع الوَصايا للهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ وَصيةٌ لواحِدٍ مُعيَّنٍ من العِبادِ فإنَّه يُضربُ بما أَوصَىٰ له به مع الوَصايا بالقُرَبِ وتُجعلُ كلُّ جِهةٍ من جِهاتِ القُرَبِ مُفرَدةً بالضَّربِ، فإنْ قالَ: «ثُلثُ مالي في الحَجِّ والزَّكاةِ والكَفاراتِ ولزَيدٍ»؛ فإنَّ الثُّلثَ يُقسَمُ علىٰ أربَعةِ أسهُمٍ، هي: سَهمٌ للمُوصَىٰ له، وسَهمٌ للحَجِّ، وسَهمٌ للزَّكاةِ، وسَهمٌ للكَفاراتِ؛ لأنَّ كلَّ جِهةٍ من هذه الجِهاتِ غيرُ الأُخرىٰ، فتُفردُ كلُّ جِهةٍ بسَهمٍ، كما لو أَوصَىٰ بثُلثِ مالِه لقَومٍ مُعيَّنينَ.

فإنْ قيلَ: جِهاتُ القُرَبِ -وإنْ اختلَفَت- المَقصودُ منها كلِّها واحِدٌ، وهو طَلبُ مَرضاةِ اللهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ وابتِغاءُ وَجهِه الكَريمِ، فيَنبَغي أنْ يُضربَ للمُوصَىٰ له بسَهمٍ، وللقُرَبِ بسَهمٍ، فالجَوابُ: إنْ كانَ المَقصودُ من الكُلِّ واحِدًا -وهو ابتِغاءُ وَجهِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ وطَلبُ مَرضاتِه- فالجِهةُ مَنصوصٌ عليها فيَجبُ اعتِبارُها، كما لو أَوصَىٰ بثُلثِ مالِه للفُقَراءِ والمَساكينِ وأَبناءِ



السَّبيلِ فكلُّ واحِدٍ منهم يَضربُ بسَهمِه، وإنْ كانَ المَقصودُ من الكلِّ التَّقربَ إلىٰ اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ، لكنْ لمَّا كانَت الجِهةُ مَنصوصًا عليها اعتُبِرَ المَنصوصُ عليه، كذا ههنا، هذا إذا كانَت الوَصايا كلُّها للهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ أو بعضُها للهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ، وبعضُها للعِبادِ.

فأمَّا إذا كانَت كلُّها للعِبادِ فإنَّها لا تَخلو من أحدِ وَجهَينِ، إمَّا أنْ تَكونَ كلُّها في الثُّلثِ لم يُجاوِزْ واحِدةٌ منها قَدرَ الثُّلثِ، وإمَّا أنْ تُجاوِزَ، فإنْ لم تُجاوِزْ بأنْ أَوصَىٰ لإنسانٍ بثُلثِ مالِه ولآخَرَ بالرُّبعِ ولآخَرَ بالسُّدسِ؛ فإنَّهم يَتضارَبونَ في الثُّلثِ بقَدرِ حُقوقِهم، فيَضربُ صاحِبُ الثُّلثِ بثُلثِ الثُّلثِ وصاحِبُ الرُّبعِ برُبعِ الثُّلثِ وصاحِبُ السُّدسِ بسُدسِ الثُّلثِ، فيَضربُ كلُّ واحِدٍ منهم بقَدرِ فَريضَتِه من الثُّلثِ، فلا يُقدَّمُ بعضُهم علىٰ بَعضٍ إلا إذا كانَ مع هذه الوَصايا أحدُ الأَشياءِ الثَّلاثةِ: الإعتاقُ المُنجَزُ في المَرضِ أو المُعلَّقُ بالمَوتِ في المَرضِ أو في الصِّحةِ وهو التَّدبيرُ أو البَيعُ بالمُحاباةِ بما لا يَتغابَنُ الناسُ فيه في المَرضِ، فيُقدَّمُ هو علىٰ سائِرِ الوَصايا التي هي للعِبادِ، كما يُقدَّمُ علىٰ الوَصايا بالقُربِ، فيُبدأُ بذلك قبلَ كلِّ وَصيةٍ، ثم يَتضارَبُ أهلُ الوَصايا فيما يَبقَىٰ من الثُّلثِ ويَكونُ بينَهم علىٰ قَدرِ وَصاياهم، وإنَّما قُلنا: إنَّه لا يُقدَّمُ بعضٌ علىٰ بعضٍ في غيرِ المَواضعِ المُستثناةِ؛ لأنَّ تَقديمَ بَعضٍ علىٰ بَعضٍ يَستَدعي وُجودَ المُرجِّحِ ولم يُوجدْ؛ لأنَّ الوَصايا كلَّها استَوَت في سَببِ الاستِحقاقِ؛ لأنَّ سَببَ استِحقاقِ كلِّ واحِدٍ منهم مِثلُ سَببِ صاحِبِه، والاستِواءُ في السَّببِ يُوجبُ الاستِواءَ في الحُكمِ، ولا استِواءَ

في سَببِ الاستِحقاقِ في مَواضعِ الاستِثناءِ؛ لأنَّ الإعتاقَ المُنجَزَ والإعتاقَ المُعلَّقَ بالمَوتِ لا يَحتملانِ الفَسخَ، والمُحاباةُ تُستحَقُّ بعَقدِ ضَمانٍ وهو البَيعُ؛ إذْ هو عَقدُ مُعاوضةٍ، فكانَ البَيعُ مَضمونًا بالثَّمنِ، والوَصيةُ تَبرعٌ فكانَت المُحاباةُ المُتعلِّقةُ بعَقدِ الضَّمانِ أَقوَىٰ فكانَت أَولىٰ بالتَّقديمِ...

هذا إذا كانَ مع الوَصايا للعِبادِ عِتقٌ أو مُحاباةٌ، فإنْ لم يَكنْ يضربُ كلُّ واحِدٍ منهما بقَدرِ حَقِّه من الثُّلثِ، حتىٰ لو أَوصَىٰ لرَجل بثُلثِ مالِه ولآخَرَ بالسُّدسِ ولم تُجِزِ الوَرثةُ يُقسَمُ الثُّلثُ بينَهما أَثلاثًا كما يَلي: سَهمانِ لصاحِبِ الثُّلثِ وسَهمٌ لصاحِبِ السُّدسِ، أَصلُ المَسألةِ من سِتةٍ، ثُلثُ المالِ ثَلاثةٌ وثُلثاه مِثلاه وذلك سِتةٌ، فجُملةُ المالِ تِسعةٌ، ثُلثُه، وذلك ثَلاثةٌ للمُوصَىٰ لهما بالثُّلثِ، ويَكونُ السُّدسُ بينَهما أَثلاثًا وثُلثاه وذلك سِتةٌ للوَرثةِ فاستَقامَ الثُّلثُ والثُّلثانِ.

وإنْ أَجازَت الوَرثةُ فللمُوصَىٰ له بالثُّلثِ سَهمانِ وللمُوصَىٰ له بالسُّدسِ سَهمٌ، والباقي -وهو ثَلاثةٌ من سِتةٍ- للوَرثةِ علىٰ فَرائضِ اللهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ[1].

**وقالَ المالِكيةُ**: إذا ضاقَ ثُلثُ المَيتِ الذي يُخرجُ منه الوَصايا عمَّا يَجبُ إخراجُه منه فإنَّه يُقدَّمُ من ذلك فَكُّ الأَسيرِ المُوصَىٰ بفَكِّه ثم مُدبَّرٌ ثم صَداقُ المَريضِ، ومَعناه أنَّ المُوصي تزوَّجَ وهو مَريضٌ وبَنَىٰ بها وماتَ، أَوصَىٰ به أو لا.

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 371، 374)، ويُنظَر: «مجمع الأنهر» (4/ 440).



ثم يَلي صَداقَ المَريضِ زَكاةُ العَينِ المُوصَىٰ بها وقد فرَّطَ فيها حتىٰ ماتَ، ثم يَلي ما تقدَّمَ زَكاةُ الفِطرِ لوُجوبِها بالسُّنةِ، وهذا بالنِّسبةِ لزَكاةِ الفِطرِ الماضيةِ، وأمَّا الحاضِرةُ كزَكاةِ العَينِ فمِن رأسِ المالِ، ثم يَلي زَكاةَ الفِطرِ في الإخراجِ كَفارةُ الظِّهارِ والقَتلِ في الخَطأِ بخِلافِ قَتلِ العَمدِ.

ثم كَفارةُ اليَمينِ؛ لأنَّها علىٰ التَّخييرِ، ثم كَفارةُ فِطرِ رَمضانَ عَمدًا بسَببِ أكلٍ أو جِماعٍ، ثم يَلي كَفارةَ فِطرِ رَمضانَ كَفارةُ التَّفريطِ في قَضائِه حتىٰ دخَلَ عليه رَمضانُ آخَرُ؛ لأنَّ كَفارةَ الفِطرِ لخَللٍ حصَلَ به في ذاتِ الصَّومِ، وكَفارةُ التَّفريطِ لتأخيرِه في قَضائِه عن وَقتِه، ولا شَكَّ أنَّ الأولَ آكَدُ، ثم يَلي كَفارةَ التَّفريطِ النَّذرُ الذي لزِمَه سَواءٌ نذَرَه في صِحتِه أو في مَرضِه؛ لأنَّ النَّذرَ أدخَلَه علىٰ نَفسِه، والإطعامُ المَذكورُ وجَبَ بنَصِّ السُّنةِ فهو أَقوَىٰ، ثم يَلي النَّذرَ المُبتَّلُ من العِتقِ في المَرضِ والمُدبَّرُ في المَرضِ، وهُما في مَرتبةٍ واحِدةٍ حيثُ كانا في فَورٍ واحِدٍ، وإلا بُدئَ بالأولِ.

ثم يَلي المُبتَّلَ من العِتقِ والمُدبَّرَ في المَرضِ المُوصَىٰ بعِتقِه مُعيَّنًا، أو أَوصَىٰ بأنْ يُشترَىٰ عَبدُ فُلانٍ المُعيَّنُ لأجلِ أنْ يُعتِقوه، أو أَوصَىٰ بعِتقِ عَبدِه إلىٰ شَهرٍ، أو أَوصَىٰ بعِتقِه علىٰ مالٍ فعجَّلَه، ومِثلُه ما إذا أَوصَىٰ بكِتابتِه، ثم يَليه المُعتَقُ لسَنةٍ، ثم يَلي المُعتَقَ إلىٰ سَنةٍ المُوصَىٰ بعِتقِه غيرَ مُعيَّنٍ، كقَولِه: «أعتِقوا عَبدًا».

ثم تَليه الوَصيةُ بالحَجِّ عن المُوصي إنْ لم يَكنْ حَجَّ صَرورةً، أمَّا إنْ

كانَ الحَجُّ المُوصَىٰ به صَرورةً، أي: حَجةَ الإِسلامِ؛ فإنَّ المُوصَىٰ بعِتقِه غيرَ المُعيَّنِ والصَّرورةَ يَتحاصَّانِ، ولا يُقدَّمُ أَحدُهما علىٰ الآخَرِ[1].

**قالَ الإمامُ القُرطُبيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** قَولُه: «فَدَيْنُ اللهِ أَحَقُّ أنْ يُقضَىٰ»؛ فإنَّه ليسَ علىٰ ظاهِرِه إِجماعًا؛ فإنَّ دَينَ العَبدِ أَولىٰ بالقَضاءِ وبه يُبدأُ إِجماعًا لفَقرِ الآدَميِّ واستِغناءِ اللهِ تَعالىٰ، قالَه ابنُ العَربيِّ[2].

**وقالَ الشافِعيةُ:** إذا اجتمَعَ في وَصيةٍ تَبرعاتٌ مُتعلِّقةٌ بالمَوتِ وإنْ كانَت مُرتبةً وعجَزَ الثُّلثُ عنها ولم يُوفَّ بها، فإنْ تمحَّضَ العِتقُ كأنْ قالَ: «إذا مِتُّ فأنتُم أَحرارٌ، أو غانِمٌ وسالِمٌ وبَكرٌ أَحرارٌ» أُقرِعَ بينَهم، فمَن قُرِعَ عُتقَ منه ما يَكفي الثُّلثَ، وهذا عندَ الإِطلاقِ، أمَّا إذا قالَ: «أَعتِقوا سالِمًا بعدَ مَوتي ثم غانِمًا ثم بكرًا»؛ فإنَّه يُقدَّمُ ما قدَّمَه جَزمًا.

أو تَمحَّضَت تَبرعاتُ غيرِه قُسِّطَ الثُّلثُ علىٰ الجَميعِ باعتِبارِ القيمةِ أو المِقدارِ كما تُقسَّمُ التَّركةُ بينَ أَربابِ الدُّيونِ، فلو أَوصَىٰ لزَيدٍ بمِئةٍ ولبَكرٍ بخَمسينَ ولعُمرَ بخَمسينَ وثُلثُ مالِه مِئةٌ أُعطيَ الأولُ خَمسينَ وكلٌّ من الآخَرَينِ خَمسةً وعِشرينَ، ولا يُقدَّمُ بعضُها علىٰ بَعضٍ بالسَّبقِ؛

---

(1) «البيان والتحصيل» (4/ 47، 48)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 183، 185)، و«حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير» (6/ 515، 519)، و«تحبير المختصر» (5/ 563، 565)، و«التاج والإكليل» (5/ 457، 461)، و«مواهب الجليل» (8/ 383).

(2) «تفسير القرطبي» (4/ 152).





لأنَّ الوَصايا إنَّما تُملكُ بالمَوتِ فاستَوىٰ فيها حُكمُ المُتقدِّمِ والمُتأخِّرِ، وقاسَه الشافِعيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ علىٰ العَولِ في الفَرائضِ.

هذا عندَ الإطلاقِ، فلو رتَّبَ -كأنْ قالَ: «أَعطوا زَيدًا مِئةً ثم عَمْرًا مِئةً»- جَرىٰ عليه حُكمُ تَرتيبِه.

ولو اجتمَعَ عِتقٌ وغَيرُه -كأنْ أَوصَىٰ بعِتقِ سالِمٍ ولزَيدٍ بمِئةٍ- قُسِّطَ الثُّلثُ عليهما بالقيمةِ للعَتيقِ لاتِّحادِ وَقتِ الاستِحقاقِ، فإذا كانَت قيمَتُه مِئةً وكانَ الثُّلثُ مِئةً عُتقَ نِصفُه ولزَيدٍ خَمسونَ.

وفي قَولٍ يُقدَّمُ العِتقُ لقُوَّتِه؛ لتَعلُّقِ حَقِّ اللهِ تَعالىٰ وحَقِّ الآدَميِّ.

ولو اجتمَعَ تَبرعاتٌ مُنجَزةٌ -كأنْ أعتَقَ ووقَفَ وتَصدَّقَ ووهَبَ وأبرَأَ- قُدِّمَ الأولُ منها فالأولُ، حتىٰ يَتمَّ الثُّلثُ لقُوتِه ونُفوذِه؛ لأنَّه لا يَفتقِرُ إلىٰ إِجازةٍ، وسَواءٌ كانَ فيها عِتقٌ أو لا، اتَّحدَ جِنسُها أو لا، ويَتوقَّفُ ما بَقيَ منها علىٰ إِجازةِ الوارِثِ.

فإنْ وُجدَت هذه التَّبرعاتُ دُفعةً -إمَّا منه أو بوَكالةٍ- واتَّحدَ الجِنسُ فيها كعِتقِ عَبيدٍ أو إِبراءِ جَمعٍ، كقَولِه: «أعتَقتُكم أو أبرَأتُكم» أَقرعَ في العِتقِ خاصَّةً؛ حَذرًا من التَّشقيصِ في الجَميعِ؛ لخَبرِ مُسلمٍ: «إنَّ رَجلًا أعتَقَ سِتةَ مَملوكينَ له عندَ مَوتِه، ولم يَكنْ له مالٌ غيرُهم، فدَعاهم رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فجزَّأهم أَثلاثًا وأَقرَعَ بينَهم، فأعتَقَ اثنَينِ وأرَقَّ أربَعةً».

وقُسِّطَ بالقيمةِ في غيرِه، كما لو وهَبَ جَماعةً وقبِلوا معًا وقبَضوا معًا، أو حابَىٰ جَماعةً، والتَّقسيطُ في جَميعِ ذلك باعتِبارِ القيمةِ.

وإنِ اختلَفَ جِنسُ التَّبرعاتِ وتَصرَّفَ فيما دفَعَه وُكلاءُ المُوصي فإنْ لم يَكنْ فيها عِتقٌ بأنْ تمحَّضَ غيرُه كأنْ وكَّلَ وَكيلًا في هِبةٍ وآخَرَ في بَيعٍ بمُحاباةٍ وآخَرَ في صَدقةٍ وتَصرَّفوا دُفعةً واحِدةً قُسِّطَ الثُّلثُ علىٰ الكلِّ باعتِبارِ القيمةِ كما يُفعلُ في الدُّيونِ، وإنْ كانَ في تَصرُّفِ الوُكلاءِ عِتقٌ قُسِّط الثُّلثُ عليها أيضًا، وفي قَولٍ يُقدَّمُ العِتقُ.

وإذا اجتمَعَت تَبرعاتٌ مُنجزةٌ وتَبرعاتٌ مُتعلِّقةٌ بالمَوتِ يُقدَّمُ المُنجَزُ منها؛ لأنَّها لازِمةٌ لا يَتمكَّنُ المَريضُ من الرُّجوعِ عنها[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ**: إنْ عجزَ الثُّلثُ عن التَّبرعاتِ المُنجَزةِ بدَأَ بالأولِ منها فالأولِ، عِتقًا كانَت أو غيرَه؛ لأنَّ العَطيةَ المُنجَزةَ لازِمةٌ في حَقِّ المُعطي، فإذا كانَت خارِجةً من الثُّلثِ لزِمَت في حَقِّ الوَرثةِ، فلو شارَكَتها الثانيةُ لمنَعَ ذلك لزُومَها في حَقِّ المُعطي؛ لأنَّه يَملكُ الرُّجوعَ عن بعضِها بعَطيةٍ أُخرىٰ.

فإنْ وقَعَت العَطايا المُنجَزةُ دُفعةً واحِدةً -كأنْ قبِلَها الكلُّ معًا أو وكَّلوا واحِدًا قبِلَ لهم بلَفظٍ واحِدٍ- قُسِّم الثُّلثُ بينَ الجَميعِ بالحِصصِ؛ لتَساوي أهلِها في استِحقاقِها لحُصولِه في آنٍ واحِدٍ، ولا يُقدَّمُ عِتقٌ علىٰ غيرِه من التَّبرعاتِ[2].

---

(1) «النجم الوهاج» (6/ 244، 247)، و«مغني المحتاج» (4/ 79، 81)، و«الديباج» (3/ 69، 70).

(2) «الكافي» (2/ 488)، و«الشرح الكبير» (6/ 295، 296)، و«المبدع» (5/ 390)، و«الإنصاف» (7/ 171، 172)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 422، 423).

## الفرقُ بينَ العَطيةِ والوَصيةِ:

العَطيةُ هي التَّبرعُ عندَ المَوتِ، وتُفارقُ العَطيةُ الوَصيةَ في أربَعةِ أحكامٍ عندَ الحَنابلةِ:

أَحدُها: أنْ يَبدأَ بالأولِ فالأولِ منها، أي: العَطايا لوُقوعِها لازِمةً، والوَصيةُ يُسوَّىٰ بينَ مُتقدِّمِها ومُتأخِّرِها؛ لأنَّها تَبرعٌ بعدَ المَوتِ فوُجدَت دُفعةً واحِدةً.

الثاني: لا يَصحُّ الرُّجوعُ في العَطيةِ بعدَ القَبضِ؛ لأنَّها لازِمةٌ في حَقِّ المُعطي ولو كثُرَت، وإنَّما مُنعَ من التَّبرعِ بزِيادةٍ علىٰ الثُّلثِ لحَقِّ الوَرثةِ بخِلافِ الوَصيةِ؛ فإنَّه يَملكُ الرُّجوعَ فيها؛ لأنَّ التَّبرعَ فيها مَشروطٌ بالمَوتِ فقبلَ المَوتِ لم يُوجدْ، فهي كالهِبةِ قبلَ القَبولِ.

الثالِثُ: يُعتبَرُ قَبولُه للعَطيةِ عندَ وُجودِها؛ لأنَّها تَمليكٌ في الحالِ، والوَصيةُ بخِلافِه؛ فإنَّها تَمليكٌ بعدَ المَوتِ فاعتُبِرَ عندَ وُجودِه، ولا حُكمَ لقَبولِها ولا رَدِّها قبلَ المَوتِ.

الرابِعُ: أنَّ المِلكَ يَثبتُ في العَطيةِ من حينِ وُجودِها بشُروطِها؛ لأنَّها إنْ كانَت هِبةً فمُقتَضاها تَمليكُه المَوهوبَ في الحالِ كعَطيةِ الصِّحةِ وكذا إنْ كانَت مُحاباةً أو إعتاقًا، ويَكونُ المِلكُ مُراعًىٰ؛ لأنَّا لا نَعلَمُ هل هو مَرضُ المَوتِ أو لا، ولا نَعلمُ هل يَستفيدُ مالًا أو يَتلَفُ شَيءٌ من مالِه، فتَوقَّفنا لنَعلَمَ عاقِبةَ أمرِه لنَعمَلَ بها.

فإذا خرَجَت العَطيةُ من ثُلثِه عندَ مَوتِه تَبيَّنَّا أنَّ المِلكَ كانَ ثابِتًا من حينِ الإعطاءِ؛ لأنَّ المانِعَ من ثُبوتِه كَونُه زائِدًا علىٰ الثُّلثِ، وقد تبيَّنَ خِلافُه[1].

(1) «شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 425، 426)، و«كشاف القناع» (4/ 397، 398)، =

# فصل في

## الرُّجوعِ في الوَصيةِ وما تَبطلُ به

### صِفةُ الوَصيةِ من حيثُ اللُّزومُ وعَدمُه والرُّجوعُ عنها:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الوَصيةَ عَقدٌ جائِزٌ غيرُ لازِمٍ إذا لم تَكُنْ في حَقٍّ واجِبٍ، وجائِزٌ للمُوصي أنْ يَرجعَ في وَصيتِه أو في بعضِها ما دامَ حَيًّا؛ لأنَّ الوَصيةَ عَقدُ تَبرعٍ فجازَ له الرُّجوعُ كما في الهِبةِ قبلَ القَبضِ، ولأنَّ تَمامَها بمَوتِ المُوصي، ولأنَّ القَبولَ يَتوقَّفُ علىٰ المَوتِ، ولأنَّ الإِيجابَ المُفردَ يَجوزُ إبطالُه في المُعاوَضاتِ كالبَيعِ، ففي التَّبرعِ أوْلىٰ؛ لأنَّ الذي وُجدَ من المُوصي حالَ حَياتِه هو الإيجابُ فقط، فجازَ الرُّجوعُ فيه قبلَ القَبولِ كما في سائِرِ العُقودِ، كالبَيعِ وغيرِه، بل هو أَولىٰ بالإبطالِ من غيرِه قبلَ القَبولِ؛ لأنَّه عَقدُ تَبرعٍ[1].

قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمَعَ عَوامُّ أهلِ العِلمِ علىٰ أنَّ للرَّجلِ أنْ يَرجعَ في جَميعِ ما يُوصي به إلا العِتقَ[2].

=
و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 428، 429).

(1) «الأم» (4/ 118)، و«تبيين الحقائق» (6/ 186)، و«حاشية ابن عابدين» (6/ 658)، و«روضة الطالبين» (4/ 555)، و«الديباج» (3/ 96).

(2) «الإجماع» (347)، و«الإشراف» (4/ 454).



وقالَ أَبو عُمرَ بنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا يَختلِفُ العُلماءُ علىٰ أنَّ للإِنسانِ أنْ يُغيرَ وَصيتَه ويَرجعَ فيما شاءَ منها[1].

وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ للوَصيِّ أنْ يَرجعَ في جَميعِ ما أَوصَىٰ به وفي بَعضِه، إلا الوَصيةَ بالإِعتاقِ، والأَكثرونَ علىٰ جَوازِ الرُّجوعِ في الوَصيةِ به أيضًا.

رُويَ عن عُمرَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ أنَّه قالَ: «يُغيِّرُ الرَّجلُ ما شاءَ من وَصيتِه»، وبه قالَ عَطاءٌ وجابرُ بنُ زَيدٍ والزُّهريُّ وقَتادةُ ومالِكٌ والشافِعيُّ وأَحمدُ وإِسحاقُ وأبو ثَورٍ[2].

وقالَ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: والوَصيةُ بالجُملةِ هي هِبةُ الرَّجلِ مالَه لشَخصٍ آخَرَ أو لأَشخاصٍ بعدَ مَوتِه، أو عِتقُ غُلامِه، سَواءٌ صرَّحَ بلَفظِ الوَصيةِ أو لم يُصرِّحْ به، وهذا العَقدُ هو من العُقودِ الجائِزةِ باتِّفاقٍ، أَعني أنَّ للمُوصي أنْ يَرجعَ فيما أَوصَىٰ به[3].

وقالَ الإِمامُ ابنُ عَرفةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: يَجوزُ رُجوعُ المُوصي عن وَصيتِه إِجماعًا في صِحةٍ أو مَرضٍ[4].

---

(1) «التمهيد» (14/ 309)، ونقله أيضًا القرطبي في «الجامع لأحكام القرآن» (2/ 261).

(2) «المغني» (6/ 97).

(3) «بداية المجتهد» (2/ 252).

(4) «المختصر الفقهي» (16/ 92).

وقالَ الإمامُ الخَرشيُّ: عَقدُ الوَصيةِ جائزٌ غيرُ لازمٍ إجماعًا، فللمُوصي أنْ يَرجعَ فيها ويُبطلَها ما دامَ حَيًّا، وسَواءٌ اشترَط عَدمَ رُجوعِه فيها أو لا، وسَواءٌ كانَت بعِتقٍ أو غيرِه كانَت في صِحتِه أو في مَرضِه أو في سَفرِه[1].

واستدَلَّ العُلماءُ علىٰ هذا بما رَواه ابنُ أَبي شَيبةَ عن عَمرِو بنِ شُعيبٍ عن عبدِ اللهِ بنِ الحارثِ بنِ أَبي رَبيعةَ أو الحارثِ بنِ عبدِ اللهِ بنِ أَبي رَبيعةَ قالَ: «قُلتُ لعُمرَ: شَيءٌ يَصنعُه أهلُ اليَمنِ يُوصي الرَّجلُ ثم يُغيِّرُ وَصيتَه. قالَ: ليُغيِّرْ ما شاءَ من وَصيتِه»[2].

وفي لَفظِ الدارِميِّ عن عبدِ اللهِ بنِ أَبي رَبيعةَ أنَّ عُمرَ بنَ الخَطابِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قالَ: «يُحدِثُ الرَّجلُ في وَصيتِه ما شاءَ ومِلاكُ الوَصيةِ آخِرُها»[3].

إلا أنَّ المالِكيةَ قالوا بعَدمِ جَوازِ الرُّجوعِ فيما بَتَله المَريضُ في مَرضِ مَوتِه من صَدقةٍ أو حَبسٍ أو هِبةٍ.

قالَ الخَرشيُّ: وأمَّا ما بَتَله[4] المَريضُ في مَرضِه من صَدقةٍ أو حَبسٍ أو هِبةٍ فليس له الرُّجوعُ فيه، مع أنَّ حُكمَه حُكمُ الوَصيةِ، قالَه في «المُدوَّنة» في كِتابِ الصَّدقةِ، وبالَغ علىٰ الرُّجوعِ في المَرضِ لئلَّا يُتوهَّمَ أنَّ الرُّجوعَ فيه انتِزاعٌ للغيرِ فلا يُعتبَرُ[5].

---

(1) «شرح مختصر خليل» (8/ 172).

(2) رواه ابن أَبي شيبة في «مصنفه» (6/ 216)، رقم (30804).

(3) رواه الدارمي (3211).

(4) أيْ: فصَله عن غَيرِه. «المعجم الوسيط»: (بتله).

(5) «شرح مختصر خليل» (8/ 172).

وقالَ الشَّيخُ مُحمد عليش: وفي «النَّوادرِ»: ما بتَلَه المَريضُ لا رُجوعَ له فيه إلا أنْ يُستدلَّ بما يُعلمُ به أنَّه أَرادَ به الوَصيةَ[1].

## إذا اشترَط على نَفسِه عَدمَ الرُّجوعِ في وَصيتِه:

اختَلفَ فُقهاءُ المالِكيةِ فيما لو اشترَط المُوصي في وَصيتِه عَدمَ الرُّجوعِ فيها، هل يَصحُّ رُجوعُه فيها بعدَ ذلك أو تَلزمُ ولا يَصحُّ رُجوعُه؟ علىٰ قَولَين:

قالَ ابنُ عَرفةَ: فلو التَزمَ فيها عَدمَ الرُّجوعِ ففي لُزومِها اختِلافٌ بينَ مُتأخِّري فُقهاءِ تُونسَ.

وقالَ بعضُهم -وهو الشَّيخُ أَبو عليٍّ بنُ علوانَ-: في لُزومِها بالتِزامِه عَدمُ الرُّجوعِ[2].

وقالَ المَوَّاقُ بعدَما حَكى قَولَ ابنِ عَرفةَ: ولم يَنقُلِ ابنُ الحاجِّ وابنُ سَلمونٍ إلا قَولَ أَبي إِسحاقَ التُونسيِّ: لو قالَ في الوَصيةِ: «لا رُجوعَ لي فيها»، أو فُهمَ عنه إِيجابُ ذلك علىٰ نَفسِه لكانَت كالتَّدبيرِ، ولم يَكنْ له رُجوعٌ عن ذلك[3].

وقالَ الخَرشيُّ: عَقدُ الوَصيةِ جائِزٌ غيرُ لازِمٍ إِجماعًا، فللمُوصي أنْ يَرجعَ فيها ويُبطلَها ما دامَ حَيًّا، وسَواءٌ اشترَط عَدمَ رُجوعِه فيها أو لا[4].

---

(1) «منح الجليل» (9/ 516).
(2) «المختصر الفقهي» (16/ 92).
(3) «التاج والإكليل» (5/ 440، 441).
(4) «شرح مختصر خليل» (8/ 172).

وأمَّا سائِرُ العُلماءِ فلم يَذكُروا حُكمَ ما لو اشترَط علىٰ نَفسِه عَدمَ الرُّجوعِ، ومَفهومُ كَلامِهم أنَّ له الرُّجوعَ مُطلَقًا سَواءٌ شرَطَ الرُّجوعَ أو لم يَشترِطْ.

## الحِكمةُ من جَوازِ الرُّجوعِ في الوَصيةِ:

قالَ الإمامُ القَرافيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: شرَعَ اللهُ تَعالىٰ الوَصيةَ وشرَعَ الرُّجوعَ فيها لُطفًا بالعِبادِ بتَوفيرِ عُزومِهم علىٰ تَكثيرِ الوَصايا، وقالَه الأئِمةُ، فلو اعتقَدَ المَريضُ تَعذُّرَ الرُّجوعِ لامتنَعَ من الوَصيةِ خَشيةَ الصِّحةِ ويَذهبُ عليه مالُه، فإذا علِمَ أنَّ له الرُّجوعَ صَحيحًا ومَريضًا استكثَرَ من الوَصايا، حتىٰ لو أمكنَه استيعابُ مالِه استَوعبَه بتَقديمِ مالِه بينَ يَدَيه ويَسعدُ المُوصَىٰ له بالوَصايا[1].

## ما يَحصلُ به الرُّجوعُ عن الوَصيةِ:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ الرُّجوعَ يَحصلُ في الوَصيةِ بالقَولِ، كأنْ يَقولَ: «رَجَعتُ في وَصيَتي أو رَدَدتُها أو أبطَلتُها أو نَسَختُها أو نَقَضتُها أو غيَّرتُها أو ما أوصَيتُ به لفُلانٍ فهو لفُلانٍ، أو فهو لوَرثَتي، أو هو في ميراثي»، وكذا كلُّ مَعنًى أدَّىٰ إلىٰ هذا.

وكذلك يَحصلُ الرُّجوعُ بالفِعلِ.

قالَ أبو الوَليدِ الباجيُّ: لا خِلافَ في الرُّجوعِ عن الوَصيةِ بالقَولِ والفِعلِ[2].

(1) «الذخيرة» (7/ 146، 147).

(2) «المنتقىٰ شرح الموطأ» (6/ 148).





### أولاً: الرُّجوعُ في الوَصيةِ بالقَولِ:

لا خِلافَ بينَ العُلماءِ كما تقدَّمَ علىٰ جَوازِ الرُّجوعِ في الوَصيةِ بالقَولِ.

قالَ الحَنفيةُ: يَحصلُ الرُّجوعُ عن الوَصيةِ بقَولٍ صَريحٍ كأنْ يَقولَ: «رجَعتُ عن الوَصيةِ، أو أبطَلتُها» ونَحوَ ذلك[1].

وقالَ المالِكيةُ: الرُّجوعُ في الوَصيةِ يَكونُ بأُمورٍ، منها القَولُ كقَولِه: «أبطَلتُ وَصيَتي أو رجَعتُ عنها أو نَسَختُها أو لا تُنفِّذوها أو ادفَعوها لغيرِه من الفُقراءِ» ونَحوَ ذلك[2].

وقالَ الشافِعيةُ: يَحصلُ الرُّجوعُ بالقَولِ بأُمورٍ، منها:

قَولُ المُوصي: «نقَضتُ الوَصيةَ أو أبطَلتُها أو رفَعتُها أو رَدَدتُها أو رجَعتُ فيها أو فسَختُها أو أزَلتُها» ونَحوَ ذلك من الصَّرائحِ، وكذا لو قالَ: هو حَرامٌ علىٰ المُوصَىٰ له علىٰ المَذهبِ.

أو «هذا لوارِثي بعدَ مَوتي»، مُشيرًا إلىٰ المُوصَىٰ به، أو «هو مِيراثٌ عني» ولو لم يَقُلْ بعدَ مَوتي؛ لأنَّه لا يَكونُ لوارِثِه إلا إذا انقطَعَ تعلُّقُ المُوصَىٰ له عنه.

---

(1) «مختصر الوقاية» (2/ 422)، و«تبيين الحقائق» (6/ 186)، و«الاختيار» (5/ 81)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 408)، و«اللباب» (2/ 602).

(2) «شرح مختصر خليل» (8/ 172)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 493)، و«تحبير المختصر» (5/ 534).

ولو قالَ: «هو تَرِكَتي»: ففيه وَجهانِ:

**أحَدُهما**: لم يَكنْ رُجوعًا؛ لأنَّ المُوصَىٰ به من التَّركةِ.

**والثاني**: يَكونُ رُجوعًا؛ لأنَّ التَّركةَ للوَرثةِ.

ولو سُئلَ عن الوَصيةِ فأنكَرَها يُفرِّقُ فيه بينَ أنْ يَكونَ لغَرضٍ فلا يَكونَ رُجوعًا، أو ليسَ لغَرضٍ فيَكونَ رُجوعًا، وهذا هو المُعتمَدُ[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ**: ويَحصلُ الرُّجوعُ في الوَصيةِ بقَولِه: «رجَعتُ في وَصيتي أو أبطَلتُها أو غيَّرتُها أو فسَختُها أو ما أَوصَيتُ به لفُلانٍ فهو لفُلانٍ أو فهو لوَرثَتي أو في مِيراثي».

**قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: وإنْ قالَ: «ما أَوصَيت به لِبِشْرٍ فهو لبَكرٍ» كانَت لبَكرٍ، هذا قَولُهم جَميعًا، وبه قالَ الشافِعيُّ وأبو ثَورٍ وأَصحابُ الرأيِ، وهو أيضًا علىٰ مَذهبِ الحَسنِ وعَطاءٍ وطاوُسٍ ولا نَعلمُ فيه مُخالِفًا؛ لأنَّه صرَّحَ بالرُّجوعِ عن الأولِ بذِكرِه أنَّ ما أَوصَىٰ به مَردودٌ إلىٰ الثاني، فأشبَهَ ما لو قالَ: «رجَعتُ عن وَصيَّتي لِبشرٍ وأَوصَيتُ بها لبَكرٍ»، بخِلافِ ما أَوصَىٰ بشَيءٍ واحِدٍ لرَجلَينِ أَحدُهما بعدَ الآخَرِ؛ فإنَّه يَحتمِلُ أنَّه قصَدَ التَّشريكَ بينَهما، وقد ثبَتَت وَصيةُ الأولِ يَقينًا، فلا تَزولُ بالشَّكِّ[2].

(1) «المهذب» (1/ 461)، و«البيان» (8/ 296)، و«روضة الطالبين» (4/ 555)، و«مغني المحتاج» (4/ 117، 118)، و«الديباج» (3/ 96).

(2) «المغني» (6/ 96، 97)، و«كشاف القناع» (4/ 422).





## ثانيًا: الرُّجوعُ في الوَصيةِ بالفِعلِ والتَّصرفِ:

التَّصرفُ في المُوصَىٰ به من قِبَلِ المُوصي لا يَخلو من حالتَين:

### الحالةُ الأُولى: تَصرفٌ لا يُعتبَرُ رُجوعًا باتِّفاقِ الفُقهاءِ:

إذا تصرَّفَ المُوصي في العَينِ المُوصَىٰ بها تَصرُّفًا لا يُغيِّرُ حَقيقتَها ولا يُخرجُها عن مِلكِه كالانتِفاعِ بالعَينِ المُوصَىٰ بها مِثلَ أنْ يَركبَ المُوصي الدابةَ المُوصَىٰ بها أو يَسكنَ الدارَ المُوصَىٰ بها أو يَغسلَ الثَّوبَ المُوصَىٰ به، وهكذا، فلا يُعتبَرُ هذا رُجوعًا عن الوَصيةِ بالاتِّفاقِ.

وكذلك إذا أجَّرَ العَينَ المُوصَىٰ بها أو أَعارَها أو أَودَعها، كلُّ هذا لا يُخرجُ العَينَ المُوصَىٰ بها عن الوَصيةِ ولا يُعتبَرُ ذلك رُجوعًا فيها.

قالَ الإمامُ السَّرخَسيُّ: إذا زادَ شَيئًا يُتوصَّلُ به إليه بغيرِ بَذلٍ كما إذا أَوصَىٰ بدارٍ ثم جصَّصَها أو طَيَّنها فذلك لا يَكونُ رُجوعًا؛ لأنَّ ذلك تَحسينٌ وتَزيينٌ، ويُتوصَّلُ إليه بغيرِ بَذلٍ فلم يَكنْ رُجوعًا، وكانَ ذلك دَليلَ البَقاءِ علىٰ الوَصيةِ.

وكذلك لو أَوصَىٰ له بثَوبٍ ثم غسَلَه لم يَكنْ رُجوعًا؛ لأنَّه ليسَ بزِيادةٍ وإنَّما ذلك لإزالةِ الدَّرنِ والوَسخِ[1].

وقالَ الإمامُ الكاسانيُّ: ولو أَوصَىٰ بثَوبٍ ثم غسَلَه أو بدارٍ ثم جصَّصَها أو هدَمَها لم يَكنْ شَيءٌ من ذلك رُجوعًا؛ لأنَّ الغَسلَ إزالةُ الدَّرنِ، والوَصيةُ لم تَتعلَّقْ به فلم يَكنْ الغَسلُ تَصرُّفًا في المُوصَىٰ به، وتَجصيصُ الدارِ ليسَ

(1) «المبسوط» (27/ 161).

تَصرُّفًا في الدارِ، بل في البِناءِ؛ لأنَّ الدارَ اسمٌ للعَرصةِ، والبِناءُ بمَنزلةِ الصِّفةِ، فيَكونُ تبعًا للدارِ، والتَّصرُّفُ في التَّبعِ لا يَدلُّ علىٰ الرُّجوعِ عن الأَصلِ، ونَقضُ البِناءِ تَصرُّفٌ في البِناءِ، والبِناءُ صِفةٌ وإنَّها تابعةٌ[1].

**وقالَ المالِكيةُ:** لا تَبطلُ وَصيةُ مَن أَوصَىٰ لشَخصٍ بدارٍ أو بثَوبٍ ثم إنَّ المُوصيَ جصَّصَ الدارَ بالجِيرِ ونَحوِه، أو صبَغَ ذلك الثَّوبَ، ويأخُذُ المُوصَىٰ له ما ذكَرَ بزيادتِه؛ لأنَّ ما أَوصَىٰ به يُطلَقُ علىٰ ما حصَلَ فيه الزِّيادةُ فلم يَتغيَّرْ الاسمُ، كما إذا أَوصَىٰ بعَرضٍ بلَفظِ ثَوبٍ وفصَّلَه[2].

**وقالَ الشافِعيةُ:** وليسَ التَّزويجُ والخِتانُ والتَّعليمُ والاستِخدامُ والإِعارةُ والإِجارةُ للمُوصَىٰ به والرُّكوبُ للمَركوبِ واللُّبسُ للثَّوبِ والإذْنُ للرَّقيقِ في التِّجارةِ رُجوعًا؛ إذْ لا إِشعارَ لها به، بل هي إمَّا انتِفاعٌ وله المَنفعةُ والرَّقبةُ قبلَ مَوتِه وإمَّا استِصلاحٌ مَحضٌ، ورُبما قصَدَ به إِفادةَ المُوصَىٰ له[3].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** وإنْ غَسلَ الثَّوبَ المُوصَىٰ به أو لبِسَه أو جصَّصَ الدارَ المُوصَىٰ بها أو انهَدَمت ولم يُزِلِ اسمَها أو سكَنَها أو زرَعَ الأرضَ المُوصَىٰ بها أو أجَّرَ العَينَ المُوصَىٰ بها لم يَكنْ رُجوعًا؛ لأنَّ ذلك لا يُزيلُ المِلكَ ولا الاسمَ، ولا يَدلُّ علىٰ الرُّجوعِ[4].

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 379).

(2) «شرح مختصر خليل» (8/ 174).

(3) «البيان» (8/ 298)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 66)، و«مغني المحتاج» (4/ 118).

(4) «المغني» (6/ 98)، و«الكافي» (2/ 517)، و«كشاف القناع» (4/ 424)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 463).

### الحالةُ الثانيةُ: تَصرُّفٌ يُعتبَرُ رُجوعًا:

تَصرفاتُ المُوصي في المُوصَىٰ به إمَّا أنْ تَكونَ تَصرُّفًا يُعتبَرُ رُجوعًا عن وَصيتِه بالإجماعِ كتَصرُّفٍ يُزيلُ مِلكَه عنه وإمَّا أنْ تَكونَ تَصرُّفًا مُختلَفًا فيه، وبَيانُ ذلك فيما يَلي:

#### 1- بَيعُ العَينِ المُوصَى بها:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ المُوصيَ إذا باعَ العَينَ المُوصَىٰ بها فذلك رُجوعٌ؛ لأنَّ الوَصيةَ لا تَنفُذُ إلا في مِلكِ المُوصي، فإذا أزالَه كانَ رُجوعًا.

قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الرَّجلَ إذا أَوصَىٰ لرَجلٍ بطَعامٍ فأكَلَه أو بجاريةٍ فباعَها أو وهَبَه أو تصدَّقَ به فذلك كلُّه رُجوعٌ، وكذلك لو كانَت جاريةً فأحبَلَها وأولَدَها فذلك رُجوعٌ[1].

**إلا أنَّهم اختلَفوا فيما لو عادَ المُوصَىٰ به إلىٰ مِلكِه، هل يَرجعُ وَصيةً كما كانَ أو تَبطلُ الوَصيةُ؟**

فذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ إلىٰ أنَّ المُوصَىٰ به إذا خرَجَ عن مِلكِ

---

(1) «الإشراف» (4/ 453)، و«الإجماع» (346)، و«مختصر الوقاية» (2/ 422)، و«تبيين الحقائق» (6/ 186)، و«الاختيار» (5/ 81)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 172)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 493)، و«تحبير المختصر» (5/ 534)، و«البيان» (8/ 296)، و«روضة الطالبين» (4/ 555)، و«مغني المحتاج» (4/ 117، 118)، و«الديباج» (3/ 96)، و«المغني» (6/ 96، 97).

المُوصي ببَيعٍ أو هِبةٍ فهو رُجوعٌ عن الوَصيةِ، سَواءٌ عادَ المُوصَىٰ به إلىٰ مِلكِه أو لا، فلا تَعودُ الوَصيةُ لو عادَ المِلكُ(1).

وقالَ المالِكيةُ: لا تَبطلُ وَصيةُ مَن أَوصَىٰ لشَخصٍ بثِيابِه، أي: ثِيابِ بَدنِه غيرِ المُعيَّنةِ ثم باعَها المُوصي واستَخلَف غيرَها من جِنسِها أو غيرِ جِنسِها، ويأخُذُ المُوصَىٰ له ثيابَه التي استَخلَفها، وكذلك إذا أَوصَىٰ له بغَنمِه أو بَرَقيقِه وما أشبَهَ ذلك فباعَ ذلك واستَخلفَ غيرَه؛ فإنَّ ذلك لا يُبطلُ الوَصيةَ، ويأخُذُ المُوصَىٰ له ما استَخلَفه المُوصي من جِنسِ ذلك، وكذلك لا تَبطلُ وَصيةُ من أَوصَىٰ بثَوبٍ بعَينِه ثم باعَه المُوصي ثم اشترَىٰ ذلك الثَّوبَ بعَينِه، بخِلافِ ما لو اشترَىٰ غيرَه؛ فإنَّ الوَصيةَ تَبطلُ، ولا خُصوصيةَ للشِّراءِ، بل الهِبةُ والإرثُ كذلك(2).

## إذا عرَضَ المُوصَى به للبَيعِ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو عرَضَ المُوصي المُوصَىٰ به للبَيعِ، هل يُعتبَرُ رُجوعًا عن الوَصيةِ أو لا؟**

فذهَبَ الشافِعيةُ في الأصَحِّ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّ المُوصيَ إذا أوجَبَ المُوصَىٰ به في بَيعٍ أو هِبةٍ بأنْ قالَ لإنسانٍ: «بِعتُكَه أو وهَبتُكَه»،

(1) «مختصر الوقاية» (2/ 422)، و«الاختيار» (5/ 81)، و«العناية» (16/ 88)، و«مغني المحتاج» (4/ 118).

(2) «شرح مختصر خليل» (8/ 174)، و«حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير» (6/ 493، 497)، و«تحبير المختصر» (5/ 540).



ولم يَقبَلِ المُبتاعُ أو المُتَّهِبُ فيهما أو عَرَضَه المُوصي لبَيعٍ أو هِبةٍ أو رَهنٍ أو وَصَّىٰ ببَيعِه أو وَصَّىٰ بعِتقِه أو هِبتِه كانَ ذلك رُجوعًا؛ لِدلالتِه عليه؛ لأنَّه يَدلُّ علىٰ اختيارِه للرُّجوعِ بعَرضِه علىٰ البَيعِ وإيجابِه للهِبةِ ووَصيتِه ببَيعِه أو إعتاقِه؛ لكَونِه وَصَّىٰ بما يُنافي الوَصيةَ الأُولىٰ، ولأنَّه توسَّلَ إلىٰ أمرٍ يَحصُلُ به الرُّجوعُ فكانَ رُجوعًا.

**وفي وَجهٍ للشافِعيةِ وقَولٍ للحَنابلةِ** عَرضُ المُوصَىٰ به للبَيعِ أو الإيجابِ فيه أو في الهِبةِ **عندَ الحَنابِلةِ** لا يُعتبَرُ رُجوعًا، كإيجارِه وتَزويجِه ومُجردِ لُبسِه وسُكناه، وكوَصيتِه بثُلثِ مالِه فيَتلفُ أو يَبيعُه ثم يَملِكُ مالًا غيرَه؛ فإنَّه في ذلك لا يَكونُ رُجوعًا[1].

## 2- أكلُ الطَّعامِ المُوصَى به:

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ:** أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الرَّجلَ إذا أَوصَىٰ لرَجلٍ بطَعامٍ فأكَلَه فذلك رُجوعٌ[2].

## 3- تَلفُ العَينِ المُوصَى بها:

**قالَ ابنُ المُنذرِ:** وأجمَعوا علىٰ أنَّ الرَّجلَ إذا أَوصَىٰ لرَجلٍ بشَيءٍ

(1) «المهذب» (1/ 462)، و«التنبيه» ص(143)، و«روضة الطالبين» (4/ 556)، و«النجم الوهاج» (6/ 317، 318)، و«مغني المحتاج» (4/ 118)، و«نهاية المحتاج» (6/ 110)، و«المغني» (6/ 97)، و«المحرر» (1/ 376)، و«المبدع» (6/ 26)، و«الفروع» (4/ 500)، و«الإنصاف» (7/ 212)، و«كشاف القناع» (4/ 423)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 455).

(2) «الإشراف» (4/ 453)، و«الإجماع» (346)، والمَصادِر السَّابقَة.

من المالِ بعَينِه فهلَكَ ذلك الشَيءُ فلا شَيءَ للمُوصَىٰ له في سائِرِ مالِ المَيتِ[1].

**وقالَ القاضي عبدُ الوَهابِ المالِكيُّ:** إذا وَصَّىٰ له بثُلثِ شَيءٍ بعَينِه فتَلِفَ ثُلثاه، كانَ للمُوصَىٰ له بالثُّلثِ الباقي إذا احتَمَله ثُلثُ المالِ، وحُكيَ عن أَبي ثَورٍ أنَّه قالَ: يَكونُ له ثُلثُ الثُّلثِ الباقي، وللوَرثةِ ثُلثاه.

ودَليلُنا أنَّ الثُّلثَ يَحتمِلُ ما وَصَّىٰ به وما بَقيَ منه، فوجَبَ أنْ يَستحقَّه كما لو أَوصَىٰ له بعبدٍ أو بثَوبٍ واحتَمَله الثُّلثُ[2].

**وقالَ الإمامُ العِمرانيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** إذا أَوصَىٰ لرَجلٍ بثُلثِ عَينٍ من مالِه من دارٍ أو أرضٍ أو عبدٍ ثم ماتَ المُوصي فاستحَقَّ ثُلثًا العَينِ المُوصَىٰ بها أو هلَكَ ثُلثاها وبَقيَ ثُلثُها وللمُوصي مالٌ آخَرُ يَخرجُ ذلك الثُّلثُ منه استحَقَّ المُوصَىٰ له الثُّلثَ الباقيَ من العَينِ المُوصَىٰ بها، وبه قالَ جَميعُ العُلماءِ.

وقالَ أَبو ثَورٍ وزُفرُ وأبو العَباسِ بنُ سُرَيجٍ: لا يَستحِقُّ المُوصَىٰ له إلا ثُلثَ ما بَقيَ من العَينِ المُوصَىٰ بها، كما لو أَوصَىٰ له بثُلثِ مالِه فاستحَقَّ ثُلثاه، ولأنَّه لم يُوصِ له بثُلثٍ مُعيَّنٍ، وإنَّما أوصَىٰ له بثُلثٍ مَشاعٍ، فإذا استحَقَّ ثُلثاه، أو هلَكَ فقد هلَكَ ثُلثا الوَصيةِ.

والمَذهبُ الأولُ؛ لأنَّه أَوصَىٰ له بمِلكِه الذي يَخرجُ من ثُلثِه فصَحَّ، كما لو أَوصَىٰ له بعبدٍ كامِلٍ فاستحَقَّ ثُلثاه وله مالٌ يَخرجُ الثُّلثُ الباقي منه،

(1) «الإجماع» (340)، و«تبيين الحقائق» (6/ 190).

(2) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 164، 165)، رقم (1914).

ولأنَّ الوَصيةَ إنَّما تَنصرِفُ إلىٰ ما يَملكُه من العبدِ، كما لو كانَ عَبدٌ بينَ شَريكَينِ نِصفَينِ، فقالَ أحدُهما للآخَرِ: «بِعتُك نِصفَ هذا العَبدِ»؛ فإنَّه يَنصرِفُ إلىٰ ما يَملكُه منه.

قالَ ابنُ اللَّبانِ: وعلىٰ هذَينِ الوَجهَينِ الوَصيةُ بالنَّوعِ الواحِدِ ممَّا يُقسَمُ كَيلًا أو وَزنًا كالحُبوبِ والدَّراهمِ والدَّنانيرِ، أو ممَّا يُجمعُ في القَسْمِ من النَّوعِ الواحِدِ، كالإبِلِ والبَقرِ والغَنمِ والعَبيدِ والثِّيابِ، قالَ: فإنْ أَوصَىٰ لرَجلٍ بسُدسِ مالِه ثم ماتَ وخلَّفَ مِئةَ شاةٍ، أو مِئةَ ثَوبٍ مَرويةً، فاستحَقَّ نِصفَها أو تلِفَ كانَ للمُوصَىٰ له سُدسُ ما بَقيَ في أحدِ الوَجهَينِ معًا.

وإنْ وَصَّىٰ له بسُدسِ الغَنمِ أو بسُدسِ الثِّيابِ ثم ماتَ فاستحَقَّ نِصفَها أو تلِفَ كانَ له سُدسُ ما بَقيَ في أحدِ الوَجهَينِ، وله سُدسُ جَميعِ الغَنمِ أو الثِّيابِ وهو ثُلثُ الباقي في الثاني[1].

### 4- لو أَوصَى بثُلثِ مالِه ثم باعَه كلَّه أو تلِفَ:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّ المُوصيَ لو أَوصَىٰ بنَحوِ ثُلثِ مالِه ثم تصرَّفَ في جَميعِه ولو بما يُزيلُ المِلكَ كالبَيعِ وغيرِه أو هلَكَ مالُه لم يَكنْ رُجوعًا ولم تَبطُلْ به الوَصيةُ؛ لأنَّ العِبرةَ بثُلثِ مالِه المَوجودِ عندَ المَوتِ أو عندَ تَنفيذِ الوَصيةِ، سَواءٌ زادَ أو نقَصَ، لا حالَ الوَصيةِ فيُعطَىٰ المُوصَىٰ له ثُلثَ ما يَملكُه عندَ المَوتِ ولا شَيءَ له من الثَّمنِ وَقتَ البَيعِ[2].

---

(1) «البيان» (/ 201، 202).

(2) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 496، 497)، و«شرح مختصر خليل» =

### 5- هِبةُ العَينِ المُوصَى بها أو التَّصدقُ بها:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ المُوصيَ إذا أخرَجَ العَينَ المُوصَىٰ بها عن مِلكِه بهبةٍ أو صَدقةٍ فالوَصيةُ قد بطَلَت وهذا رُجوعٌ فيها.

قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الرَّجلَ إذا أَوصَىٰ لرَجلٍ بطَعامٍ فأكَلَه، أو بجاريةٍ فباعَها، أو بشَيءٍ ما فأتلَفَه أو وهَبَه أو تصدَّقَ به فذلك كلُّه رُجوعٌ[1].

### 6- رَهنُ العَينِ المُوصَى بها:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ رَهنِ العَينِ المُوصَىٰ بها، هل يُعتبَرُ رُجوعًا عن الوَصيةِ أو لا؟**

فذهَبَ الشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في المَـذهبِ إلىٰ أنَّ المُوصيَ إذا رهَنَ العَينَ المُوصَىٰ بها كانَ رُجوعًا عن الوَصيةِ؛ لأنَّه علَّقَ به حَقًّا يَجوزُ بَيعُه، فكانَ أعظَمَ من عَرضِه للبَيعِ.

=

(8/ 174)، و«تحبير المختصر» (5/ 539، 540)، و«المهذب» (1/ 462)، و«روضة الطالبين» (4/ 557)، و«النجم الوهاج» (6/ 318)، و«مغني المحتاج» (4/ 119)، و«الكافي» (2/ 517).

(1) «الإشراف» (4/ 453)، و«الإجماع» (346)، ويُنظَر: «مختصر الوقاية» (2/ 422)، و«تبيين الحقائق» (6/ 186)، و«الاختيار» (5/ 81)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 172)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 493)، و«تحبير المختصر» (5/ 534)، و«البيان» (8/ 296)، و«روضة الطالبين» (4/ 555)، و«مغني المحتاج» (4/ 117، 118)، و«الديباج» (3/ 96)، و«المغني» (6/ 96، 97).



**وذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ في وَجهٍ والحَنابِلةُ في قَولٍ** إلىٰ أنَّه ليسَ برُجوعٍ؛ لأنَّه لا يُزيلُ المِلكَ، وإنَّما هو نَوعُ انتِفاعٍ كالاستِخدامِ؛ لأنَّ مِلكَ المُوصي لم يَنتقِلْ، فإذا ماتَ فتَخليصُه علىٰ الوارِثِ إذا ترَكَ المَيتُ ما يَفي بالدَّينِ، وإلا بِيعَ الرَّهنُ في الدَّينِ وبطَلَت الوَصيةُ[1].

### 7- صَبغُ الثَّوبِ ولَتُّ السَّويقِ وطَحنُ الحِنطةِ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو قامَ المُوصي بتَغييرِ المُوصَىٰ به عن صِفتِه بأنْ صبَغَ الثَّوبَ أو لَتَّ السَّويقَ بنَحوِ سَمنٍ أو طَحَنَ الحِنطةَ، هل يُعتبَرُ ذلك رُجوعًا عن الوَصيةِ أو لا؟**

**فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ على تَفصيلٍ بينَهم سيَأتي** إلىٰ أنَّ المُوصيَ لو فعَلَ فِعلًا يُغيرُ المُوصَىٰ به عن صِفتِه فهذا يُعتبَرُ رُجوعًا عن الوَصيةِ.

**قالَ الحَنفيةُ:** ويَحصلُ الرُّجوعُ بفِعلٍ لو فعَلَه الغاصِبُ يَنقطِعُ به حَقُّ المالِكِ عنه كانَ رُجوعًا؛ لأنَّ الفِعلَ إذا أثَّرَ في قَطعِ مِلكِ المالِكِ فلَأنْ يُؤثِّرَ في المَنعِ أوْلىٰ، وكذا إذا خلَطَ المُوصَىٰ به بغيرِه بحيث لا يُمكنُ تَمييزُه.

---

(1) «الذخيرة» (7/ 147)، و«تحبير المختصر» (5/ 539)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 496)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 13)، و«النجم الوهاج» (6/ 317، 318)، و«مغني المحتاج» (4/ 118)، و«نهاية المحتاج» (6/ 110)، و«المغني» (6/ 97)، و«الفروع» (4/ 500)، و«الإنصاف» (7/ 212)، و«كشاف القناع» (4/ 423).

وكذا بفِعلٍ يَزيدُ في المُوصَىٰ به ما يَمنعُ تَسليمَه إلا به، ولا يُمكنُ تَسليمُه بدونِ الزِّيادةِ، ولا سَبيلَ إلىٰ نُقصانِها؛ لحُصولِها بفِعلِ المالِكِ في مِلكِه مثل لَتِّ السَّويقِ المُوصَىٰ به بسَمنٍ والبِناءِ في الدارِ المُوصَىٰ بها[1].

**وقالَ الشافِعيةُ**: إذا خلَطَ المُوصِي الحِنطةَ المُعيَّنةَ المُوصَىٰ بها بحِنطةٍ أُخرىٰ لا يُمكنُ تَمييزُها؛ فإنَّ ذلك رُجوعٌ عن الوَصيةِ، سَواءٌ أخلَطَها بمِثلِها أم بغيرِه؛ لتَعذُّرِ التَّسليمِ بما أحدَثَه في العَينِ.

وكذا لو وَصَّىٰ بصاعٍ من صُبرةٍ مُعيَّنةٍ فخلَطَها المُوصي بأجوَدَ منها فرُجوعٌ؛ لأنَّه أحدَثَ بالخَلطِ زِيادةً لا يَلزمُه تَسليمُها ولا يُمكنُ بدونِها.

وإنْ خلَطَها بمِثلِها فلا يُعدُّ رُجوعًا؛ لأنَّه لم يُحدِثْ تَغييرًا، وكذا إنْ خلَطَها بأردَأَ منها في **الأصَحِّ**.

**وفي مُقابِلِ الأصَحِّ**: يُعتبَرُ رُجوعًا؛ لأنَّه غيرُه فأشبَهَ الخَلطَ بالأجوَدِ.

فإنْ أَوصَىٰ بصاعٍ من حِنطةٍ ولم يَصِفْها ولم يُعيِّنِ الصاعَ فلا أثَرَ للخَلطِ، ويُعطيه الوارِثُ ما شاءَ من حِنطةِ التَّركةِ.

فإنْ قالَ: «مِن مالي» حصَّلَه الوارِثُ، فإنْ وصَفَها وقالَ: «من حِنطَتي الفُلانيةِ» فالوَصفُ مَرعيٌّ، فإنْ بطَلَ بخَلطِه بطَلَت الوَصيةُ.

ويَحصلُ الرُّجوعُ بطَحنِ الحِنطةِ المُوصَىٰ بها وبَذرِها، وكذا بعَجنِ دَقيقٍ وخَبزِ عَجينٍ وذَبحِ شاةٍ وإِحضانِ بَيضٍ لنَحوِ دَجاجٍ لِيَنفرِخَ، ودَبغِ جِلدٍ

(1) «الهداية» (4/ 235)، و«مختصر الوقاية» (2/ 422)، و«تبيين الحقائق» (6/ 186)، و«الاختيار» (5/ 81)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 408)، و«اللباب» (2/ 602).





وطَبخ لَحمٍ وغَزلِ قُطنٍ ونَسجِ غَزلٍ وقَطعِ ثَوبٍ قَميصًا وصَبغِه أو قِصارتِه وجَعلِ الخَشبِ بابًا وبِناءٍ وغِراسٍ في عَرصةٍ، فكل ذلك يُعتبَرُ رُجوعًا عن الوَصيةِ لمَعنيَين:

**أَحدُهما**: زَوالُ الاسمِ قبلَ استِحقاقِ المُوصَىٰ له فكان كالتَّلفِ.

**والثاني**: الإِشعارُ بالإِعراضِ عن الوَصيةِ.

فلو طبَخَ الوَصيُّ اللَّحمَ أو شَواه أو جعَلَه وهو لا يَفسُدُ قَديدًا أو جعَلَ الخُبزَ فَتيتًا أو حَشا القُطنَ فِراشًا أو جُبةً كانَ رُجوعًا؛ لإِشعارِ ذلك بالصَّرفِ عن الوَصيةِ، ولأنَّ القَديدَ لا يُسمَّىٰ لَحمًا علىٰ الإِطلاقِ، وإنَّما يُسمَّىٰ لَحمَ قَديدٍ، بخِلافِ ما لو جفَّفَ رُطبًا أو قدَّدَ لَحمًا قد يَفسُدُ؛ فإنَّه ليسَ برُجوعٍ؛ لأنَّ ذلك صَونٌ للرُّطبِ واللَّحمِ عن الفَسادِ فلا يُشعِرُ بتَغيرِ القَصدِ.

وهذا بخِلافِ ما لو خاطَ الثَّوبَ وهو مَقطوعٌ حينَ الوَصيةِ أو غسَلَه أو نقَلَ المُوصَىٰ به إلىٰ مَكانٍ آخَرَ ولو بَعيدًا عن مَحلِّ الوَصيةِ، فلا يَكونُ ذلك رُجوعًا؛ إذْ لا إِشعارَ لكلٍّ منها بالرُّجوعِ.

ولو عمَرَ بُستانًا أو أَوصَىٰ به لم يَكنْ رُجوعًا إلا إنْ غيَّرَ اسمَه، كأنْ جعَلَه خانًا أو لم يُغيِّرْه لكنْ أحدَثَ فيه بابًا من عِندِه يَكونُ رُجوعًا[1].

(1) «روضة الطالبين» (4/ 558)، و«النجم الوهاج» (6/ 319، 320)، و«مغني المحتاج» (4/ 119، 120)، و«تحفة المحتاج» (8/ 261، 263)، و«نهاية المحتاج» (6/ 110، 111).

**وأمَّا الحَنابِلةُ فقالَ منهم ابنُ قُدامةَ:** وإنْ وَصَّىٰ بحَبٍّ ثم طحَنَه أو بدَقيقٍ فعجَنَه أو بعَجينٍ فخبَزَه أو بخُبزٍ ففَتَّه أو جعلَه فَتيتًا كانَ رُجوعًا؛ لأنَّه أَزالَ اسمَه وعرَّضَه للاستِعمالِ، فدَلَّ علىٰ رُجوعِه، وبهذا قالَ الشافِعيُّ، وإنْ وَصَّىٰ بكَتانٍ أو قُطنٍ فغزَلَه أو بغَزلٍ فنسَجَه أو بثَوبٍ فقطَعَه أو بنَقرةٍ فضرَبَها أو شاةٍ فذبَحَها كانَ رُجوعًا، وبهذا قالَ أَصحابُ الرأيِ والشافِعيُّ في ظاهِرِ مَذهبِه، واختارَ أَبو الخَطابِ أنَّه ليسَ برُجوعٍ، وهو قَولُ أَبي ثَورٍ؛ لأنَّه لا يُزيلُ الاسمَ.

**ولنا:** أنَّه عرَّضَه للاستِعمالِ فكانَ رُجوعًا كالتي قَبلَها، ولا يَصحُّ قولُه: إنَّه لا يُزيلُ الاسمَ؛ فإنَّ الثَّوبَ لا يُسمَّىٰ غزلًا والغَزلَ لا يُسمَّىٰ كَتَّانًا.

**فَصلٌ:** وإنْ وَصَّىٰ بشَيءٍ مُعيَّنٍ ثم خلَطَه بغيرِه علىٰ وَجهٍ لا يَتميَّزُ منه كانَ رُجوعًا؛ لأنَّه يَتعذَّرُ بذلك تَسليمُه فيَدلُّ علىٰ رُجوعِه، فإنْ خلَطَه بما يَتميَّزُ منه لم يَكنْ رُجوعًا؛ لأنَّه يُمكنُ تَسليمُه، وإنْ وَصَّىٰ بقَفيزِ قَمحٍ من صُبرةٍ ثم خلَطَها بغيرِها لم يَكنْ رُجوعًا، سَواءٌ خلَطَها بمِثلِها أو بخَيرٍ منها أو دونَها؛ لأنَّه كانَ مَشاعًا وبَقيَ مَشاعًا.

**وقيلَ:** إنْ خلَطَه بخَيرٍ منه كانَ رُجوعًا؛ لأنَّه لا يُمكنُه تَسليمُ المُوصَىٰ به إلا بتَسليمِ خَيرٍ منه، ولا يَجبُ علىٰ الوارِثِ تَسليمُ خَيرٍ منه فصارَ مُتعذَّرَ التَّسليمِ بخِلافِ ما إذا خلَطَه بمِثلِه أو بما دونَه[1].

---

(1) «المغني» (6/ 97، 98)، و«الإنصاف» (7/ 215)، و«كشاف القناع» (4/ 424).



**وقالَ المالِكيةُ:** لا تَبطلُ وَصيةُ من أَوصَىٰ لشَخصٍ بدارٍ أو بثَوبٍ أو سَويقٍ ثم إنَّ المُوصيَ جصَّصَ الدارَ بالجِيرِ ونَحوِه أو صبَغَ ذلك الثَّوبَ أو لَتَّ ذلك السَّويقِ بالسَّمنِ، ويأخُذُ المُوصَىٰ له ما ذُكرَ بزيادتِه، أي: مع ما زادَ من جَصٍّ أو صَبغٍ أو سَمنٍ، ولا مُشاركةَ للوارِثِ فيه بقيمةِ ما زادَه؛ لأنَّ ما أَوصَىٰ به يُطلَقُ علىٰ ما حصَلَ فيه الزِّيادةُ، فلم يَتغيَّرْ الاسمُ كما إذا أَوصَىٰ بعَرضٍ بلَفظِ ثَوبٍ وفصَّلَه، ولا يُعدُّ ذلك رُجوعًا عن الوَصيةِ.

وقيلَ: الوَرثةُ شُركاءُ بقيمةِ تلك الصَّنعةِ؛ إذِ الأصلُ بَقاءُ تلك الزِّيادةِ علىٰ مِلكِ المُوصي، فلا تَخرجُ عنه إلا بدَليلٍ [1].

### 8- هَدمُ الدارِ المُوصَى بها:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ هَدمِ الدارِ المُوصَىٰ بها هل يُعتبَرُ ذلك رُجوعًا عن الوَصيةِ أو لا؟**

**ذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في المُعتمَدِ عندَهم والحَنابلةُ في وَجهٍ** إلىٰ أنَّ هَدمَ الدارِ المُوصَىٰ بها لا يُعتبَرُ رُجوعًا عن الوَصيةِ؛ لأنَّ الدارَ لم يَزُلْ عنها اسمُها بالكُليةِ؛ لأنَّه يُقالُ: دارٌ خَربةٌ أو مَهدومةٌ؛ لأنَّ الدارَ اسمٌ للبناءِ والعَرصةِ [2]، فإذا أزالَ البِناءَ وأبقَىٰ العَرصةَ لم يَزُلْ عنها اسمُها بالكُليةِ.

---

(1) «تحبير المختصر» (5/ 541)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 174)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 497)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 13).

(2) العَرصةُ: البُقعةُ الواسِعةُ التي لا بِناءَ فيها: وتُطلَقُ علىٰ ما كانَ بينَ الدُّورِ، وما كانَ ساحةً لدارٍ. يُنظَر: «المصابح المنير» (عرصة)، و«مختار الصحاح» (ع.ر.ص).

وهل نُقضُها -بضَمِّ النُّونِ، بمَعنىٰ: بقايا الهَدمِ منها- للمُوصي أو للمُوصَىٰ له؟ فيه خِلافٌ في المَذهبِ[1].

**قالَ الحَنفيةُ:** لو أَوصَىٰ بدارٍ ثم هدَمَها لا يَكونُ رُجوعًا؛ لأنَّ البِناءَ تَبعٌ[2].

**وذهَبَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ والمالِكيةُ في قَولٍ** إلىٰ أنَّ انهِدامَ الدارِ المُوصَىٰ بها يُعتبَرُ رُجوعًا عن الوَصيةِ؛ لأنَّ اسمَ البِناءِ لا يَتناوَلُه اسمُ الدارِ بعدَ النَّقضِ، فبطَلَت فيه الوَصيةُ لعَدمِ الاسمِ الذي عُلِّق عليه الوَصيةُ[3].

**قالَ الشافِعيةُ:** وهَدمُ الدارِ المُبطلُ لاسمِها رُجوعٌ في النَّقضِ من طُوبٍ وخَشبٍ، وفي العَرصةِ أيضًا؛ لظُهورِ ذلك في الصَّرفِ عن جِهةِ الوَصيةِ.

وانْهِدامُها ولو بهَدمِ غيرِه يُبطِلُها في النَّقضِ لبُطلانِ الاسمِ لا في العَرصةِ والأُسِّ إنْ بَقيَ لبَقائِهما بحالِهما، هذا إنْ بطَلَ الاسمُ، وإلا بطَلَ في نَقضِ المُنهدِمِ منها فقط، ولا أثَرَ لانْهِدامِها بعدَ المَوتِ وقبلَ القَبولِ، وإنْ زالَ اسمُها بذلك؛ لاستِقرارِ الوَصيةِ بالمَوتِ وبَقاءِ اسمِ الدارِ يَومئذٍ[4].

---

(1) «تحبير المختصر» (5/ 541)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 174)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 497)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 13)، و«الإنصاف» (7/ 215).

(2) «فتاوىٰ السعدي» (2/ 822)، و«تحفة الفُقهاء» (3/ 224)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 93).

(3) «المنتقىٰ» (6/ 153)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 174).

(4) «مغني المحتاج» (4/ 120)، و«تحفة المحتاج» (8/ 265).



وقالَ الحَنابِلةُ: إذا حدَثَ بالمُوصَىٰ به ما يُزيلُ اسمَه من غيرِ فِعلِ المُوصي، مِثلَ أنْ سقطَ الحَبُّ في الأرضِ فصارَ زَرعًا أو انهَدَمت الدارُ فصارَت فَضاءً في حَياةِ المُوصي بطَلَت الوَصيةُ بها علىٰ الصَّحيح من المَذهبِ، ولا تَعودُ بعَودِ البِناءِ؛ لأنَّ الباقيَ لا يَتناوَلُه الاسمُ، وإنْ كانَ انْهِدامُ الدارِ لا يُزيلُ اسمَها سُلِّمت إليه دونَ ما انفصَلَ منها؛ لأنَّ الاسمَ حينَ الاستِحقاقِ يَقعُ علىٰ المُتصلِ دونَ المُنفصلِ، ويَتبَعُ الدارَ في الوَصيةِ ما يَتبعُها في البَيعِ[1].

## 9- جُحودُ الوَصيةِ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو جحَدَ المُوصي الوَصيةَ، هل ذلك يُعتبَرُ رُجوعًا عن الوَصيةِ أو لا؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ في المُفتَىٰ به عندَهم، وهو قَولُ مُحمدٍ والشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّ المُوصيَ إذا جحَدَ الوَصيةَ لا يُعتبَرُ ذلك رُجوعًا عنها؛ لأنَّها عَقدٌ فلا تَبطلُ بالجُحودِ كسائِرِ العُقودِ؛ لأنَّ الرُّجوعَ فَسخٌ ورَفعٌ للعَقدِ الثابِتِ، وجُحودُ أَصلِ العَقدِ لا يَكونُ تَصرُّفًا فيه بالرَّفعِ، كما أنَّ جُحودَ النِّكاحِ من الزَّوجِ لا يَكونُ رَفعًا له بالطَّلاقِ.

ولأنَّ الجُحودَ -وهو أنْ يَقولَ: «لم أُوصِ لفُلانٍ» أو «ما أَوصَيتُ له»- نَفيٌ في الماضي؛ لكَونِه مَوضوعًا لذلك، والانتِفاءُ في الحالِ ضَرورةُ ذلك لاستِمرارِ ذلك إنْ ثبَتَ ما لم يُغيَّرْ، وإذا كانَ الكَذبُ ثابِتًا في الحالِ لكَونِه

(1) «المغني» (6/ 98)، و«الإنصاف» (7/ 215)، و«كشاف القناع» (4/ 424).

كاذِبًا في جُحودِه؛ إذِ الفَرضُ أنَّه أَوصَىٰ ثم جحَدَ، كانَ النَّفيُ في الماضي باطِلًا، فيَبطلُ ما هو من ضَرورتِه، وهو الانتِفاءُ في الحالِ، فكانَ الجُحودُ لَغوًا[1].

**وذهَبَ أَبو يُوسفَ من الحَنفيةِ والشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ في رِوايةٍ** إلىٰ أنَّ جَحدَ الوَصيةِ يُعتبَرُ رُجوعًا عنها؛ لأنَّه يَدلُّ علىٰ أنَّه لا يُريدُ إِيصالَه إلىٰ المُوصَىٰ له، ولأنَّ مَعنىٰ الرُّجوعِ عن الوَصيةِ هو فَسخُها وإِبطالُها، وفَسخُ العَقدِ كَلامٌ يَدلُّ علىٰ عَدمِ الرِّضا بالعَقدِ السابِقِ وبثُبوتِ حُكمِه، والجُحودُ في مَعناه؛ لأنَّ الجاحِدَ لتَصرُّفٍ من التَّصرُّفاتِ غيرُ راضٍ به وبثُبوتِ حُكمِه، فيَتحقَّقُ فيه مَعنىٰ الفَسخِ فحصَلَ مَعنىٰ الرُّجوعِ، ولأنَّ الرُّجوعَ نَفيٌ في الحالِ ولأنَّ الجُحودَ نَفيٌ في الماضي والحالِ، وإذا كانَ نَفيُ الحالِ وَحدَه رُجوعًا فنَفيُ الماضي والحالِ أَولىٰ أنْ يَكونَ رُجوعًا[2].

---

(1) «المبسوط» (27/ 163)، و«بدائع الصنائع» (7/ 380، 381)، و«الهداية» (4/ 236)، و«العناية» (16/ 91، 92)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 408)، و«مختصر الوقاية» (2/ 422، 423)، و«البحر الرائق» (8/ 465)، و«مغني المحتاج» (4/ 118)، و«إعانة الطالبين» (3/ 403)، و«المغني» (6/ 98)، و«الكافي» (2/ 517)، و«الفروع» (5/ 501)، و«الإنصاف» (7/ 213)، و«كشاف القناع» (4/ 424)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 463).

(2) «المبسوط» (27/ 163)، و«بدائع الصنائع» (7/ 380، 381)، و«العناية» (16/ 91، 92)، و«مختصر الوقاية» (2/ 422، 423)، و«روضة الطالبين» (4/ 555)، و«المغني» (6/ 98)، و«الكافي» (2/ 517)، و«الفروع» (5/ 501)، و«الإنصاف» (7/ 213).





قالَ الإمامُ الكاسانِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولو أوصَىٰ ثم جحَدَ الوَصيةَ ذكَرَ في الأَصلِ أنَّه يَكونُ رُجوعًا، ولم يَذكُرْ خِلافًا.

قالَ المُعلَّىٰ عن أَبي يُوسفَ في «نَوادِره»: قالَ أَبو يُوسفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ تَعالىٰ في رَجلٍ أوصَىٰ بوَصيةٍ ثم عُرضَت عليه من الغَدِ، فقالَ: لا أعرِفُ هذه الوَصيةَ، قالَ: هذا رُجوعٌ منه.

وكذلك لو قالَ: «لم أُوصِ بهذه الوَصيةِ»، قال: وسألتُ مُحمدًا عن ذلك فقالَ: لا يَكونُ الجَحدُ رُجوعًا.

وذكَرَ في «الجامِعِ»: إذا أَوصَىٰ بثُلثِ مالِه لرَجلٍ ثم قالَ بعدَ ذلك: «اشهَدوا أنِّي لم أُوصِ لفُلانٍ بقَليلٍ ولا بكَثيرٍ»، لم يَكنْ هذا رُجوعًا منه عن وَصيةِ فُلانٍ، ولم يَذكُرْ خِلافًا.

فيَجوزُ أنْ يَكونَ ما ذُكرَ في الأصلِ قَولَ أَبي يُوسفَ، ويَكونَ ما ذُكرَ في «الجامِعِ» قَولَ مُحمدٍ، ويَجوزُ أنْ يَكونَ في المَسألةِ رِوايتانِ.

وَجهُ ما ذُكرَ في «الجامِعِ» أنَّ الرُّجوعَ عن الوَصيةِ يَستَدعي سابِقيةَ وُجودِ الوَصيةِ، والجُحودُ إِنكارُ وُجودِها أصلًا، فلا يَتحقَّقُ فيه مَعنىٰ الرُّجوعِ فلا يُمكنُ أنْ يُجعلَ رُجوعًا، ولهذا لم يَكنْ جُحودُ النِّكاحِ طَلاقًا، ولأنَّ إِنكارَ الوَصيةِ بعدَ وُجودِها يَكونُ كَذبًا مَحضًا، فكانَ باطِلًا لا يَتعلَّقُ به حُكمٌ كالإِقرارِ الكاذِبِ، حتىٰ لو أقَرَّ بجاريةٍ لإِنسانٍ كاذِبًا والمُقَرُّ له يَعلمُ ذلك لا يَثبُتُ المِلكُ، حتىٰ إنَّه لا يَحِلُّ وَطؤُها، وكذا سائرُ الأَقاريرِ الكاذِبةِ باطِلةٌ في الحَقيقةِ، كذا الإِنكارُ الكاذِبُ.

وَجهُ ما ذُكرَ في الأصلِ أنَّ مَعنىٰ الرُّجوعِ عن الوَصيةِ هو فَسخُها وإبطالُها، وفَسخُ العَقدِ كَلامٌ يَدلُّ علىٰ عَدمِ الرِّضا بالعَقدِ السابِقِ وبثُبوتِ حُكمِه، والجُحودُ في مَعناه؛ لأنَّ الجاحِدَ لتَصرُّفٍ من التَّصرفاتِ غيرُ راضٍ به وبثُبوتِ حُكمِه، فيَتحقَّقُ فيه مَعنىٰ الفَسخِ فحصَلَ مَعنىٰ الرُّجوعِ[1].

**وأمَّا الشافِعيةُ في المُعتمَدِ** ففرَّقوا بينَ أنْ يَكونَ الإنكارُ لغَرضٍ مِثلَ الخَوفِ من ظالِمٍ وبينَ ألَّا يَكونَ لغَرضٍ.

فإنْ كانَ لغَرضٍ فليس برُجوعٍ عنها، وسَواءٌ كانَ الإنكارُ جَوابًا لسُؤالٍ بأنْ سُئلَ عن الوَصيةِ فأنكَرَها، أو كانَ الإنكارُ ليسَ جَوابًا لسُؤالٍ.

وأمَّا إنْ أنكَرَ الوَصيةَ لغيرِ غَرضٍ فهذا يَكونُ رُجوعًا عنها.

**قالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ**: ولو سُئلَ عن الوَصيةِ فأنكَرَها، قالَ الرافِعيُّ: فهو علىٰ ما مَرَّ في جَحدِ الوَكالةِ، أي: فيُفرَّقُ فيه بينَ أنْ يَكونَ لغَرضٍ فلا يَكونَ رُجوعًا، وبينَ ألَّا يَكونَ لغَرضٍ فيَكونَ رُجوعًا، وهذا هو المُعتمَدُ، ووقَعَ في أصلِ «الرَّوضة» هنا أنَّه رُجوعٌ، وفي «التَّدبير» أنَّه ليسَ برُجوعٍ، ويُمكنُ حَملُ ذلك علىٰ ما مَرَّ[2].

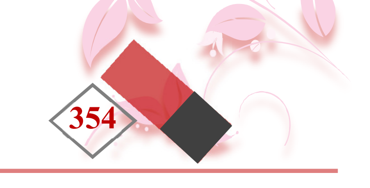
**وأمَّا المالِكيةُ** فلم يَذكُروا جُحودَ الوَصيةِ في المَسائلِ التي ذكَروها أنَّه يَحصلُ بها الرُّجوعُ، فهم لا يَقولونَ بأنَّ إنكارَ الوَصيةِ أو جُحودَها يُعتبَرُ رُجوعًا.

---

(1) «بدائع الصنائع» (7/ 380، 381).

(2) «مغني المحتاج» (4/ 118)، و«روضة الطالبين» (4/ 555)، و«إعانة الطالبين» (3/ 403).





# بَابٌ فِي الإِيصَاءِ

## تَعريفُ الإِيصاءِ:

**الإِيصاءُ لُغةً**: مَصدرُ أَوصَىٰ، يُقالُ: أَوصَىٰ إليه: جعَلَه وَصيَّه يَتصرَّفُ في أمرِه ومالِه وعِيالِه بعدَ مَوتِه، وأَوصَىٰ فُلانًا بالشَّيءِ، أمَرَه به وفرَضَه عليه[1].

**الوَصيةُ اصطِلاحًا**:

**الإِيصاءُ**: هو الاستِخلافُ بعدَ المَوتِ، بأنْ يُقيمَ الأبُ أو الوَليُّ قبلَ مَوتِه شَخصًا يَقومُ بالنَّظرِ في شُؤونِ القُصَّرِ من أولادِه، فيَصيرَ خَليفةً للأَبِ بعدَ مَوتِه[2].

**قالَ الحَنفيةُ**: الإِيصاءُ هو إِقامةُ الشَّخصِ غيرَه مَقامَ نَفسِه في التَّصرفِ بعدَ المَوتِ، ولا يَكونُ إلا مُضافًا؛ إذِ الإِيصاءُ في الحالِ لا يُتصوَّرُ إلا إذا جُعلَ مَجازًا عن الوَكالةِ والقَضاءِ والإِمارةِ[3].

(1) «المعجم الوسيط» مادة (وصىٰ).

(2) «حاشية ابن عابدين» (6/ 174).

(3) «تبيين الحقائق» (5/ 148).

**وقالَ المالِكيةُ**: الوَصيةُ: عَقدٌ يُوجِبُ حَقًّا في ثُلثِ مالِ عاقِدِه يَلزمُ بمَوتِه أو نِيابةً عنه بعدَه[1].

**وقد ذكَرَ الحَطابُ عِدةَ تَعريفاتٍ للفُقهاءِ منها**: الوَصيةُ حَقيقتُها: إِسنادُ النَّظرِ في أمرِ المَحجورِ، أو تَنفيذُ وَصيةٍ لِثقةٍ مَأمونٍ. انتَهىٰ.

**ورَسَمَها ابنُ عَرفةَ** برَسمٍ شمِلَ الإِيصاءَ لشَخصٍ وإِسنادَ الوَصيةِ إِليه، فقالَ: الوَصيةُ -في عُرفِ الفُقهاءِ لا الفُرَّاضِ- عَقدٌ يُوجِبُ حَقًّا في ثُلثِ عاقِدِه يَلزمُه بمَوتِه أو نِيابَتَه عنه بعدَه. انتَهىٰ[2].

**وقالَ الدَّميريُّ**: هي في الشَّرعِ تَبرعٌ بحَقٍّ أو تَفويضُ تَصرُّفٍ خاصٍّ مُضافَينِ إلىٰ ما بعدَ المَوتِ[3].

**وقالَ القَليوبيُّ**: الإِيصاءُ لُغةً: كالوَصيةِ، وشَرعًا: إِثباتُ تَصرُّفٍ مُضافٍ لِمَا بعدَ المَوتِ[4].

**وقالَ الحَنابِلةُ: الوَصيةُ شَرعًا**: الأمرُ بالتَّصرفِ بعدَ المَوتِ أو التَّبرعِ بالمالِ بعدَه، كأنْ يُوصيَ إلىٰ إِنسانٍ بتَزويجِ بَناتِه أو غُسلِه أو الصَّلاةِ عليه إِمامًا، أو الكَلامِ علىٰ صِغارِ أَولادِه أو تَفرِقةِ ثُلثِه ونَحوِه[5].

(1) «مختصر ابن عرفة» (16/ 89)، و«التاج والإكليل» (5/ 435)، و«مواهب الجليل» (8/ 368)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 167)، و«حاشية الدسوقي» (6/ 484)، و«حاشية الصاوي» (10/ 493).

(2) «مواهب الجليل» (8/ 368).

(3) «النجم الوهاج» (6/ 213).

(4) «حاشية قليوبي علىٰ كنز الراغبين» (3/ 435).

(5) «الشرح الكبير» (6/ 414)، و«المبدع» (6/ 3)، و«الإنصاف» (7/ 183)، و«كشاف =



فكما نَرىٰ فهناك بَعضُ العُلماءِ **كالحَنفيةِ والشافِعيةِ** يَروْن أنَّ الوَصيةَ أعَمُّ من الإيصاءِ، فهي تَصدُقُ علىٰ التَّمليكِ المُضافِ إلىٰ ما بعدَ المَوتِ بطَريقِ التَّبرعِ، وتَصدُقُ علىٰ الإيصاءِ وهو طَلبُ شَيءٍ من غيرِه ليَفعلَه بعدَ وَفاتِه، كقَضاءِ دُيونِه وتَزويجِ بَناتِه.

ويَرىٰ بعضٌ آخَرُ **كالمالِكيةِ والحَنابلةِ وبَعضِ الشافِعيةِ** أنَّ الوَصيةَ والإيصاءَ بمَعنًىٰ واحِدٍ، فعرَّفها المالِكيةُ بأنَّها عَقدٌ يُوجبُ حَقًّا في ثُلثِ مالِ عاقِدِه يَلزمُ بمَوتِه أو نيابةً عنه بعدَه[1].

**وعرَّفَ الحَنابلةُ الوَصيةَ شَرعًا**: بأنَّها الأمرُ بالتَّصرفِ بعدَ المَوتِ أو التَّبرعِ بالمالِ بعدَه، كأنْ يُوصيَ إلىٰ إنسانٍ بتَزويجِ بَناتِه أو غُسلِه أو الصَّلاةِ عليه إمامًا أو الكَلامِ علىٰ صِغارِ أَولادِه أو تَفرقةِ ثُلثِه ونَحوِه[2].

**وكذا الدَّميريُّ من الشافِعيةِ عرَّفَ الوَصيةَ بأنَّها**: تَبرُّعٌ بحَقٍّ، أو تَفويضُ تَصرفٍ خاصٍّ مُضافَينِ إلىٰ ما بعدَ المَوتِ[3].

---

= القناع» (4/ 405)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 439)، و«الروض المربع» (2/ 195).

(1) «مختصر ابن عرفة» (16/ 89)، و«التاج والإكليل» (5/ 435)، و«مواهب الجليل» (8/ 368)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 167)، و«حاشية الدسوقي» (6/ 484)، و«حاشية الصاوي» (10/ 493).

(2) «الشرح الكبير» (6/ 414)، و«المبدع» (6/ 3)، و«الإنصاف» (7/ 183)، و«كشاف القناع» (4/ 405)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 439)، و«الروض المربع» (2/ 195).

(3) «النجم الوهاج» (6/ 213).

**وقالَ ابنُ شَطا الدِّمياطيُّ: الإِيصاءُ لُغةً**: الإِيصالُ، كالوَصيةِ.

**وشَرعًا**: إِثباتُ تَصرفٍ مُضافٍ لِمَا بعدَ المَوتِ ولو تَقديرًا، وإِنْ لم يَكنْ فيه تَبرعٌ، كالإِيصاءِ بالقيامِ علىٰ أمرِ أَطفالِه ورَدِّ وَدائِعِه وقَضاءِ دُيونِه؛ فإنَّه لا تَبرعَ في شَيءٍ من ذلك بخِلافِ الوَصيةِ؛ فإنَّه لا بُدَّ فيها من التَّبرعِ[1].

فهذه التَّعاريفُ تُفيدُ بأنَّ الوَصيةَ قد تَكونُ بالتَّبرعِ بالمالِ بعدَ المَوتِ، وقد تَكونُ بِإقامةِ المُوصي غيرَه مَقامَ نَفسِه في أمرٍ من الأُمورِ كتَزويجِ بَناتِه أو الوَصيةِ عليهم بعدَ المَوتِ، فهي شامِلةٌ لكلٍّ منهما علىٰ السَّواءِ، فكِلاهما يُطلَقُ عليه اسمُ الوَصيةِ.

والصِّلةُ بينَ الوَصيةِ والإِيصاءِ أنَّ كلًّا منهما أمرٌ بالتَّصرفِ لمَا بعدَ المَوتِ، غيرَ أنَّ الوَصيةَ تَمليكٌ، والإِيصاءَ: العَهدُ إلىٰ مَن يَقومُ علىٰ مَن بعدَه.

**قالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ**: والإِيصاءُ يَعمُّ الوَصيةَ والوَصايا لُغةً، والتَّفرقةُ بينَهما من اصطِلاحِ الفُقهاءِ، وهي تَخصيصُ الوَصيةِ بالتَّبرعِ المُضافِ لمَا بعدَ المَوتِ، والوِصايةِ بالعَهدِ إلىٰ مَن يَقومُ علىٰ مَن بعدَه[2].

فالإِيصاءُ والوَكالةُ كلٌّ منهما أمرٌ بالتَّصرفِ، إلا أنَّ الفَرقَ بينَهما أنَّ الوَكالةَ أمرٌ بالتَّصرفِ في حَياةِ المُوكِّلِ وأنَّ الإِيصاءَ أمرٌ بالتَّصرفِ بعدَ مَوتِ المُوصي.

---

(1) «إعانة الطالبين» (3/ 404).

(2) «مغني المحتاج» (4/ 64)، و«نهاية المحتاج» (6/ 46)، و«السراج الوهاج» ص(345).





## حُكمُ الإيصاءِ:

تَكونُ الوَصيةُ واجِبةً **باتِّفاقِ العُلماءِ** إذا كانَ علىٰ الإنسانِ دُيونٌ مَجهولةٌ أو عندَه وَديعةٌ أو عليه واجِبٌ يُوصي بالخُروجِ منه؛ فإنَّ اللهَ تَعالىٰ فرَضَ أداءَ الأَماناتِ، وطَريقُه في هذا البابِ الوَصيةُ، فتكونُ مَفروضةً عليه، ولمَا رَواه نافِعٌ عن ابنِ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**ما حَقُّ امرِئٍ مُسلمٍ له شَيءٌ يُوصي فيه يَبيتُ ليلتَينِ إلا ووَصيتُه عندَه مَكتوبةٌ**» قالَ ابنُ عُمرَ: ما مرَّت علَيَّ لَيلةٌ مُذْ سمِعتُ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ ذلك إلا وعِندي وَصيَّتي[1]، وحَديثُ ابنِ عُمرَ هذا مَحمولٌ علىٰ مَن عليه واجِبٌ أو عندَه وَديعةٌ[2].

**قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: أجمَعَ العُلماءُ علىٰ أنَّ الوَصيةَ غيرُ واجِبةٍ علىٰ أحدٍ، إلا أنْ يَكونَ عليه دَينٌ أو تَكونَ عندَه وَديعةٌ أو أَمانةٌ فيُوصي بذلك[3].

**وقالَ الإمامُ القُرطُبيُّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: اختَلفَ العُلماءُ في وُجوبِ الوَصيةِ علىٰ مَن خلَّفَ مالًا بعدَ إِجماعِهم علىٰ أنَّها واجِبةٌ علىٰ من قِبَلَه وَدائعُ وعليه دُيونٌ[4].

---

(1) أخرجه البخاري (2738)، ومسلم (1627).

(2) «المغني» (6/ 55).

(3) «التمهيد» (14/ 292).

(4) «تفسير القرطبي» (2/ 259).

**قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ المَقدسيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** لا تَجبُ الوَصيةُ إلا علىٰ مَن عليه دَينٌ أو عندَه وَديعةٌ أو عليه واجِبٌ يُوصي بالخُروجِ منه؛ فإنَّ اللهَ تَعالىٰ فَرَضَ أَداءَ الأَماناتِ، وطَريقُه في هذا البابِ الوَصيةُ، فتكونُ مَفروضةً عليه، وحَديثُ ابنِ عُمرَ مَحمولٌ علىٰ مَن عليه واجِبٌ أو عندَه وَديعةٌ[1].

**وقالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** إنْ كانَ علىٰ الإنسانِ دَينٌ أو حَقٌّ أو عندَه وَديعةٌ ونَحوُها لَزِمَه الإيصاءُ بذلك[2].

**وقالَ زَينُ الدِّينِ العِراقيُّ:** الخامِسةُ: هذا الذي تقدَّمَ من حَملِ الأمرِ بالوَصيةِ علىٰ الاستِحبابِ هو في غيرِ الحُقوقِ الواجِبةِ، أمَّا إذا كانَ عندَ الإنسانِ وَديعةٌ أو في ذِمتِه حَقٌّ للهِ تَعالىٰ كزَكاةٍ أو حَجٍّ أو دَينٍ لآدَميٍّ؛ فإنَّه يَجبُ عليه أنْ يُوصيَ به، وقالَ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ في شَرحِ «العُمدة»: كانَ الحَديثُ إنَّما يُحملُ علىٰ هذا النَّوعِ، ووقَعَ في كَلامِ الرافِعيِّ من أَصحابِنا في الكَلامِ علىٰ الوَصايا أنَّها مُستحبةٌ في رَدِّ المَظالمِ وقَضاءِ الدُّيونِ وتَنفيذِ الوَصايا وأُمورِ الأَطفالِ، وهذا مُخالِفٌ لمَا تقرَّرَ في كَلامِه وكَلامِ غيرِه من وُجوبِ الوَصيةِ بالحُقوقِ الواجِبةِ، وحمَلَه النَّوويُّ في المَظالمِ وقَضاءِ الدُّيونِ علىٰ ما إذا كانَ قادِرًا عليهما في الحالِ، فإنْ كانَ عاجِزًا عنهما وجَبَ عليه أنْ يُوصيَ بهما، وعِندي أنَّ الاستِحبابَ الذي في كَلامِ الرافِعيِّ هنا إنَّما مَرجعُه إلىٰ تَعيينِ شَخصٍ يُسندُ تَعاطي ذلك إليه، فأمَّا الإعلامُ به

(1) «المغني» (6/ 55).
(2) «شرح صحيح مسلم» (11/ 74، 75)، و«البيان» (8/ 151).



إذا لم يَكنْ به إشهادٌ مُتقدِّمٌ فهو واجِبٌ، وليسَ في كَلامِه ما يُخالِفُه، واللهُ سُبْحَانَهُوَتَعَالَى أعلَمُ.

هذا الذي ذكَرناه من وُجوبِ الوَصيةِ بالحُقوقِ الواجِبةِ مَحلُّه ما إذا لم يَعلَمْ به غيرُه، فأمَّا إذا علِمَ به غيرُه فلا تَجبُ، كذا عبَّرَ به الرافِعيُّ من أَصحابِنا.

**وقالَ النَّوويُّ**: المُرادُ إذا لم يَعلَمْ به من يَثبُتُ بقَولِه، وقصَدَ بذلك إخراجَ الكافِرِ والفاسِقِ والصَّبيِّ والعَبدِ والمَرأةِ؛ فإنَّه لا يَكفي عِلمُهم مع دُخولِهم في تَعبيرِ الرافِعيِّ، قالَ شَيخُنا الإمامُ جمالُ الدِّين عَبدُ الرَّحيم الإسنَويُّ: وهو غيرُ كافٍ أيضًا؛ فإنَّ قَولَ الوَرثةِ كافٍ في الثُّبوتِ، مع أنَّ المُتَّجَهَ أنَّ عِلمَهم لا يَكفي؛ لأنَّهم الغُرماءُ فلا بُدَّ من حُجةٍ تَقومُ عليهم عندَ إنكارِهم[1].

## حُكمُ الدُّخولِ في الوَصايا:

**اختَلفَ العُلماءُ في حُكمِ الدُّخولِ في الوَصيةِ وقَبولِها من المُوصَىٰ إليه، هل هو مُستحَبٌّ أو غيرُ مُستحَبٍّ؟**

**قالَ الحَنفيةُ**: لا يَنبَغي للرَّجلِ أنْ يَقبلَ الوَصيةَ فَضلًا علىٰ الطَّلبِ؛ لأنَّها أمرٌ علىٰ خَطرٍ وهو الإشرافُ علىٰ الهَلاكِ.

**قالَ ابنُ عابدِين**: واعلَمْ أنَّه لا يَنبَغي للوَصيِّ أنْ يَقبلَها؛ لأنَّها علىٰ خَطرٍ.

(1) «طرح التثريب في شرح التقريب» (6/ 162، 163).

وعن أَبي يُوسفَ: الدُّخولُ فيها أوَّلَ مَرةٍ غَلطٌ وفي الثانيةِ خِيانةٌ وفي الثالِثةِ سَرقةٌ، وعن الحَسنِ: لا يَقدِرُ الوَصيُّ علىٰ أنْ يَعدلَ ولو كانَ عُمرَ بنَ الخَطابِ.

وقالَ أبو مُطيعٍ: ما رأيتُ في مُدةِ قَضائي عِشرينَ سَنةً مَن يَعدلُ في مالِ ابنِ أَخيه[1].

**وقالَ أَبو سَعيدٍ الخادِميُّ الحَنفيُّ:** قَولُ أَبي يُوسفَ: (الدُّخولُ في الوَصيةِ أولَ مَرةٍ غَلطٌ) فمَن لا يَدخلُ ليسَ له غَلطٌ، فما يَكونُ غَلطًا لا يَليقُ للعاقلِ أنْ يُوقعَ نَفسَه فيه فَضلًا علىٰ الطَّلبِ، فدَلَّ علىٰ المَطلوبِ التِزامًا.

(وفي المَرةِ الثانيةِ خِيانةٌ)؛ لأنَّه قَلَّما يَخلو عن الصِّيانةِ والمُحافظةِ، فالقَضيةُ أكثَريةٌ أو القَضيةُ مُهمَلةٌ في قُوةِ الجُزئيةِ، أو من شأنِها الخِيانةُ، وقيلَ: عَلامةُ الخِيانةِ، وإلا فلا شَكَّ أنَّ الكُليةَ بظاهِرِها ليسَت بمُطرِدةٍ، فمَن لا يَسلَمُ من الخِيانةِ لا يَليقُ له الطَّلبُ فافهَمْ.

(وفي الثالِثةِ سَرقةٌ) لعلَّ الخِيانةَ في عَدمِ الصِّيانةِ وعَدمِ المُحافظةِ، وفي السَّرقةِ في الأكلِ، وفي السَّرفِ في أُمورِ نَفسِه، فما يَكونُ مَوقعَ سَرقةٍ لا يَليقُ طَلبُه أيضًا.

وعن بَعضِ العُلماءِ: لو كانَ الوَصيُّ عُمرَ بنَ الخَطابِ مع كَمالِه في العَدالةِ لا يَنجو من الضَّمانِ[2].

(1) «حاشية ابن عابدين» (6/ 77)، ويُنظَر: «البحر الرائق» (8/ 523)، و«مجمع الضمانات» (2/ 287).

(2) «بريقة محمودية» (3/ 287).

**وقالَ الشافِعيةُ:** يُسنُّ لمَن علِمَ من نَفسِه الأَمانةَ القَبولُ، فإنْ لم يَعلَمْ من نَفسِه ذلك فالأَوْلىٰ له ألَّا يَقبلَ، ونقَلَ الرَّبيعُ عن الشافِعيِّ أنَّه قالَ: لا يَدخلُ في الوَصيةِ إلا أحمَقُ أو لِصٌّ، فإنْ عَلِمَ من نَفسِه الضَّعفَ فالظاهِرُ أنَّه يَحرمُ القَبولَ؛ لمَا رَوىٰ مُسلمٌ عن أَبي ذَرٍّ أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ له: «**يا أَبا ذَرٍّ، إنِّي أَراكَ ضَعيفًا، وإنِّي أُحبُّ لك ما أُحبُّ لنَفسي، لا تَأَمَّرَنَّ علىٰ اثنَينِ ولا تولَّيَنَّ مالَ يَتيمٍ**»[1].

**وقالَ الحَنابلةُ:** الدُّخولُ في الوَصيةِ للقَويِّ عليها قُربةٌ مَندوبةٌ لِفعلِ الصَّحابةِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ، فرُويَ عن أَبي عُبيدةَ أنَّه لمَّا عبرَ الفُراتَ أَوصَىٰ إلىٰ عُمرَ، وأَوصَىٰ إلىٰ الزُّبَيرِ سِتةٌ من الصَّحابةِ، منهم عُثمانُ وابنُ مَسعودٍ وعبدُ الرَّحمنِ بنُ عَوفٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ، ولأنَّه مَعونةٌ للمُسلمِ يَدخلُ تحتَ قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُ بِٱلْعَدْلِ وَٱلْإِحْسَٰنِ﴾ [النحل: 90] وقَولِه: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ وقَولِ النَّبيِّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أنا وكافِلُ اليَتيمِ في الجَنةِ كهاتَينِ**». وقالَ بأُصبُعِه السَّبابةِ والتي تَليها، أخرَجَه البُخاريُّ.

**قالَ ابنُ قُدامةَ:** وقياسُ مَذهبِ أَحمدَ أنَّ تَركَ الدُّخولِ فيها أَوْلىٰ؛ لمَا فيها من الخَطرِ، ولا يَعدِلُ السَّلامةَ شَيءٌ، ولذلك كانَ يَرىٰ تَركَ الالتِقاطِ وتَركَ الإِحرامِ قبلَ المِيقاتِ أفضَلَ؛ تَحرِّيًا للسَّلامةِ واجتِنابًا للخَطرِ، وقد رُويَ حَديثٌ يَدلُّ علىٰ ذلك، وهو ما رُويَ أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ لأَبي

(1) أخرجه مسلم (1826).

ذَرٍّ: «يا أَبا ذَرٍّ، إنِّي أَراكَ ضَعيفًا، وإنِّي أُحبُّ لك ما أُحبُّ لنفسي، لا تَأَمَّرَنَّ علىٰ اثنَينِ ولا تَولَّيَنَّ مالَ يَتيمٍ»[1] أخرَجَه مُسلمٌ[2].

**قالَ البُهوتيُّ بعدَما ذكَرَ كَلامَ ابنِ قُدامةَ هذا:** خُصوصًا في هذه الأزمِنةِ؛ إذِ الغالِبُ فيها العَطبُ وقِلةُ السَّلامةِ، لكنْ رَدَّ الحارِثيُّ ذلك وقالَ: لأنَّ الوَصيةَ إمَّا واجِبةٌ أو مُستحَبةٌ، وأولَويةُ تَركِ الدُّخولِ تُؤدِّي إلىٰ تَعطيلِها، قالَ: فالدُّخولُ قد يَتعيَّنُ فيما هو مُعرَّضٌ للضَّياعِ، إمَّا لعَدمِ قاضٍ أو غيرِه؛ لمَا فيه من دَرءِ المَفسدةِ وجَلبِ المَصلحةِ[3].

**وقالَ المِرداويُّ:** الدُّخولُ في الوَصيةِ للقَويِّ عليها قُربةٌ، وقالَ في «المُغني»: قياسُ مَذهبِه أنَّ تَركَ الدُّخولِ أَوْلىٰ. انتَهىٰ.

قُلتُ: وهو الصَّوابُ لا سيَّما في هذه الأزمِنةِ[4].

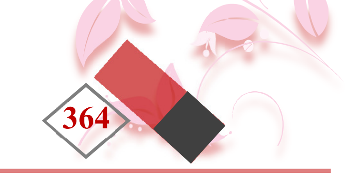


(1) أخرجه مسلم (1826).

(2) «المغني» (6/ 148).

(3) «كشاف القناع» (4/ 477، 478)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 520)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 428، 429).

(4) «الإنصاف» (4/ 394).



## أركانُ الوِصايةِ:

أَركانُ الوِصايةِ أربَعةٌ: وَصيٌّ ومُوصٍ، ومُوصًىٰ فيه، وَصِيغةٌ.

## الرُّكنُ الأولُ: الوَصيُّ، أي: المُوصَى إليه:

**المُوصَى إليه:** هو المَأمورُ بالتَّصرفِ بعدَ المَوتِ، وقد اشتَرَط الفُقهاءُ في المُوصَىٰ إليه عِدةَ شُروطٍ بعضُها مُتَّفقٌ عليه وبعضُها مُختلَفٌ فيه.

### الشَّرطُ الأولُ: أنْ يَكونَ مُسلمًا:

**اتَّفقَ الفُقهاءُ** علىٰ أنَّه يُشتَرطُ في المُوصَىٰ إليه أنْ يَكونَ مُسلمًا، فلا يَصحُّ الإِيصاءُ من مُسلمٍ إلىٰ كافِرٍ ولو علىٰ أَولادِه المُسلِمينَ ولو كانَ عَدلًا في دِينِه؛ لأنَّ الكافِرَ ليسَ من أهلِ الوِلايةِ علىٰ المُسلمِ، وليسَ من أهلِ الشَّهادةِ والعَدالةِ ولتُهمتِه، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا ١٤١﴾ [النساء: 141]، وقالَ تَعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَتَّخِذُواْ بِطَانَةٗ مِّن دُونِكُمۡ﴾ [آل عمران: 118]، وقالَ تَعالىٰ: ﴿وَٱلۡمُؤۡمِنُونَ وَٱلۡمُؤۡمِنَٰتُ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلِيَآءُ بَعۡضٖ﴾ [التوبة: 71]، وهي صِيغةُ حَصرٍ، فلا يَتولَّىٰ المُسلمَ غيرُ مُسلمٍ.

**قالَ ابنُ قُدامةَ:** تَصحُّ الوَصيةُ إلىٰ الرَّجلِ العاقِلِ المُسلمِ الحُرِّ العَدلِ إجماعًا، ولا تَصحُّ وَصيةُ مُسلمٍ إلىٰ كافِرٍ بغيرِ خِلافٍ نَعلمُه؛ لأنَّ الكافِرَ ليسَ من أهلِ الوِلايةِ علىٰ مُسلمٍ[1].

(1) «المغني» (6/ 143)، و«الشرح الكبير» (6/ 576)، و«كشاف القناع» (4/ 479)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 520)، و«منار السبيل» (2/ 389)، و«الهداية» (4/ 258)، و«العناية» (16/ 212، 213)، و«الذخيرة» (7/ 158)، و«التاج ⇐

**وقالَ العِمرانِيُّ:** وإنْ وَصَّىٰ مُسلمٌ إلىٰ كافِرٍ لم تَصحَّ الوَصيةُ؛ لأنَّ الفِسقَ يُنافي الوَصيةَ، فالكُفرُ أوْلىٰ، وهو إجماعٌ أيضًا[1].

**إلا أنَّ الحَنفيةَ اختلَفوا** هل هي باطِلةٌ أو أنَّ القاضيَ سيُبطِلُها؟ قالَ الزَّبيديُّ: قَولُه -أي: القُدوريِّ-: (ومَن أَوصَىٰ إلىٰ عبدٍ أو كافِرٍ أو فاسِقٍ أخرَجَهم القاضي من الوَصيةِ ونصَّبَ غيرَهم)، هذا اللَّفظُ يُشيرُ إلىٰ صِحةِ الوَصيةِ؛ لأنَّ الإخراجَ إنَّما يَكونُ بعدَها، وذكَرَ مُحمدٌ في الأصلِ أنَّ الوَصيةَ باطِلةٌ، قيلَ: مَعناه في جَميعِ هذه الصُّورِ ستَبطلُ، وقيلَ: مَعناه في العبدِ باطِلٌ حَقيقةً لعَدمِ وِلايتِه، وكذا في الكافِرِ، ومَعناه: باطِلةٌ لعَدمِ وِلايتِه علىٰ المُسلمِ، والمُرادُ بالكافِرِ في هذا: الذِّميُّ، وإنَّما لم تَجُزِ الوَصيةُ إلىٰ الكافِرِ؛ لأنَّ تَصرفَ الوَصيِّ بالوِلايةِ، ولا وِلايةَ للكافِرِ علىٰ المُسلمِ، وقد رُويَ أنَّه إذا تَصرَّف قبلَ أنْ يُخرجَه القاضي صَحَّ تَصرُّفُه كما يَصحُّ منه بالوَكالةِ[2].

**وقالَ الماوَرديُّ:** وأمَّا الشَّرطُ -وهو الإسلامُ- لقَولِه تَعالىٰ: ﴿لَا يَرْقُبُونَ فِي مُؤْمِنٍ إِلًّا وَلَا ذِمَّةً﴾ [التوبة: 10]، ولقَولِه تَعالىٰ: ﴿لَا تَتَّخِذُوا بِطَانَةً مِّن

---

= والإكليل» (5/ 471)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 192)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 533)، و«تحبير المختصر» (5/ 518)، و«حاشية الصاوي» (11/ 40).

(1) «البيان» (8/ 303)، **ويُنظَر:** «كنز الراغبين» (3/ 473)، و«النجم الوهاج» (6/ 326)، و«مغني المحتاج» (4/ 123)، و«تحفة المحتاج» (8/ 275)، و«الديباج» (3/ 100).

(2) «الجوهرة النيرة» (6/ 383، 384)، **ويُنظَر:** «الهداية» (4/ 258)، و«العناية» (16/ 212، 213)، و«اللباب» (2/ 593)، و«الاختيار» (5/ 82، 83).

دُونِكُمْ لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالًا وَدُّوا مَا عَنِتُّمْ ﴾ [آل عمران: 118]، وهذه الآيةُ كتَبَ بها عُمرُ إلىٰ أَبي موسىٰ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا حينَ اتَّخذَ كاتِبًا نَصرانيًّا، وقالَ أَبو حَنيفةَ: الوَصيةُ إليه مَوقوفةٌ علىٰ فَسخِ الحاكِمِ، فإنْ تَصرفَ قبلَ أنْ يَفسخَها الحاكِمُ عليه كانَ تَصرُّفُه نافِذًا، وهذا فاسِدٌ؛ لأنَّه لا يَخلو أنْ تَكونَ الوَصيةُ إليه جائِزةً فلا يَجوزُ للحاكِمِ أنْ يَفسخَها عليه، أو تَكونَ باطِلةً فلا يَجوزُ فيها تَصرفُه، وإذا كانَ هكذا وجَبَ أنْ يَكونَ تَصرفُه فيما يَتعلَّقُ بعَقدٍ أو اجتِهادٍ مَردودًا، فأمَّا ما تَعيَّنَ من دَينٍ قَضاه أو وَصيةٍ بمُعيَّنٍ لمُعيَّنٍ دفَعَها فلا يَضمنُها؛ لوُصولِ ذلك إلىٰ مُستحِقِّه، ولأنَّه لو أخَذَه مُستحِقُّه من غيرِ نائِبٍ أو وَسيطٍ صارَ إلىٰ حَقِّه، وليسَ كالذي يَعقدُه من بَيعٍ أو يَجتهدُ فيه من تَفريقِ ثُلثٍ، بل ذلك كلُّه مَردودٌ، وهو لمَا دفَعَه من ذلك ضامِنٌ، فأمَّا وَصيةُ الكافِرِ إلىٰ المُسلمِ فجائِزةٌ لظُهورِ أَمانتِه فيها[1].

## الوَصيةُ من كافِرٍ إلى كافِرٍ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في الكافِرِ إذا أَوصَىٰ لكافِرٍ عَدلٍ في دِينِه هل تَصحُّ الوَصيةُ أو لا؟**

وإنْ وَصَّىٰ كافِرٌ إلىٰ كافِرٍ، فإنْ كانَ الكافِرُ غيرَ رَشيدٍ وغيرَ عَدلٍ في دِينِه لم تَصحَّ الوَصيةُ إليه؛ لأنَّ عَدمَ العَدالةِ في المُسلمِ تَمنعُ صِحةَ الوَصيةِ إليه، فالكافِرُ أوْلىٰ، كما نَصَّ على ذلك الشافِعيةُ والحَنابِلةُ.

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 330).

أمَّا إنْ كانَ الكافِرُ رَشيدًا عَدلًا في دِينِه فاختَلفَ الفُقهاءُ فيه.

فذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في الأصَحِّ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلى أنَّ الكافِرَ ولو حَربيًّا عندَ الشافِعيةِ والحَنابِلةِ إذا كانَ عَدلًا في دِينِه يَصحُّ أنْ يَكونَ وَصيًّا على كافِرٍ، أي: فيما يَتعلَّقُ بأَولادِه الكُفارِ؛ لأنَّه يَجوزُ أنْ يَكونَ وَليًّا للكافِرِ، فجازَ أنْ يَكونَ وَصيًّا له.

وفي مُقابلِ الأصَحِّ عندَ الشافِعيةِ والحَنابِلةِ في قَولٍ: لا تَصحُّ وَصيةُ الكافِرِ إلى الكافِرِ كما لا يَكونُ شاهِدًا له، ولأنَّه فاسِقٌ لم تَصحَّ الوَصيةُ إليه كفاسِقِ المُسلمينَ.

وقالَ الشافِعيةُ في الصَّحيحِ عندَهم: تَصحُّ وَصيةُ النَّصرانيِّ إلى اليَهوديِّ ووَصيةُ اليَهوديِّ للنَّصرانيِّ[1].

وأمَّا المالِكيةُ فقالَ القَرافيُّ: قالَ ابنُ يُونسَ: تَجوزُ وَصيةُ الذِّميِّ للذِّميِّ مِثلِه، قالَ مُحمدٌ: ولا يُوصي ذِميٌّ لحَربيٍّ ولو كانَ مُستأمَنًا، قالَه أشهَبُ، ولو أوصَى الحَربيُّ للمُستأمَنِ جازَ؛ لأنَّه أفضَلُ منه، وتَجوزُ وَصيةُ الحَربيِّ والذِّميِّ للمُسلمِ[2].

---

(1) «البيان» (8/ 303، 304)، و«الحاوي الكبير» (8/ 330)، و«كنز الراغبين» (3/ 473)، و«النجم الوهاج» (6/ 326، 327)، و«مغني المحتاج» (4/ 123)، و«تحفة المحتاج» (8/ 275)، و«الديباج» (3/ 100)، و«المغني» (6/ 144)، و«الشرح الكبير» (6/ 596)، و«كشاف القناع» (4/ 479)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 520)، و«منار السبيل» (2/ 389).

(2) «الذخيرة» (7/ 158، 159).



**وَصيةُ الكافِرِ إلى المُسلم:**

**اتَّفقَ الفُقهاءُ** علىٰ جَوازِ الوَصيةِ من الكافِرِ للمُسلم بأنْ يَكونَ المُسلمُ وَصيًّا علىٰ أَولادِهِ الكُفارِ، كما تَصحُّ شَهادتُه عليه، وقد ثبَتَت له الوِلايةُ عليه؛ فإنَّ الإِمامَ يَلي تَزويجَ الذِّمياتِ، ولظُهورِ أَمانتِه فيها[1].

**الشَّرطُ الثاني: أنْ يَكونَ مُكلَّفًا فلا تَصحُّ الوَصيةُ إلى مَجنونٍ وصَبيٍّ:**

**لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ** علىٰ أنَّ الوَصيةَ لا تَصحُّ إلا إلىٰ بالِغٍ عاقِلٍ، فلا تَصحُّ الوَصيةُ إلىٰ مَجنونٍ ولا صَغيرٍ ولا أبلَهَ، **وكذا سَفيهٌ كما نَصَّ علىٰ ذلك الشافِعيةُ والحَنابِلةُ**؛ لأنَّهم لا يَتأهَّلونَ إلىٰ تَصرفٍ ولا وِلايةٍ، ولأنَّهم مُولًّىٰ عليهم فكيف يَلُونَ أمرَ غيرِهم.

**قالَ ابنُ قُدامةَ** رَحِمَهُ اللَّهُ: تَصحُّ الوَصيةُ إلىٰ الرَّجلِ العاقِلِ المُسلمِ الحُرِّ العَدلِ إِجماعًا، ولا تَصحُّ إلىٰ مَجنونٍ ولا طِفلٍ، ولا تَصحُّ وَصيةُ مُسلمٍ إلىٰ كافِرٍ بغيرِ خِلافٍ نَعلمُه؛ لأنَّ المَجنونَ والطِّفلَ ليسا من أهلِ التَّصرفِ في أموالِهما، فلا يَليانِ علىٰ غيرِهما، والكافِرُ ليسَ من أهلِ الوِلايةِ علىٰ مُسلمٍ[2].

---

(1) «المبسوط» (28/ 95)، و«الذخيرة» (7/ 159)، و«الحاوي الكبير» (8/ 330)، و«مغني المحتاج» (4/ 123)، و«المغني» (6/ 144)، و«الشرح الكبير» (6/ 596)، و«المبدع» (6/ 109)، و«الإنصاف» (7/ 298)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 520).

(2) «المغني» (6/ 143)، ويُنظَر: «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 533)، و«تحبير المختصر» (5/ 581)، و«روضة الطالبين» (4/ 463، 564)، و«مغني المحتاج» (4/ 122)، و«الإنصاف» (7/ 298)، و«كشاف القناع» (4/ 478)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 520)..

**قالَ الماوَرديُّ**: لو جُعلَ الصَّبيُّ وَصيًّا بعدَ بُلوغِه، فهذا علىٰ ضَربَينِ:

**أَحدُهما**: أنْ يَكونَ لها في الحالِ قابِلٌ لها.

**والثاني**: ألَّا يَكونَ.

فإنْ لم يَكنْ في الحالِ مَن يَقبلُها، بل قالَ: «قد أَوصَيت إلىٰ هذا الصَّبيِّ إذا بلَغَ»، فالوَصيةُ إليه باطِلةٌ في الحالِ وبعدَ بُلوغِه؛ لأنَّه ليسَ في الحالِ بأهلٍ لو ماتَ الصَّبيُّ قامَ بها، فلذلك بطَلَت.

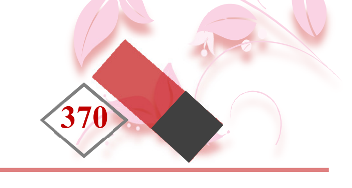
فإنْ كانَ لها في الحالِ مَن يَقبلُها، مِثلَ أنْ يَقولَ: قد أَوصَيت إلىٰ فُلانٍ حتىٰ يَبلغَ وَلدي، فإذا بلَغَ فهو وَصيٌّ: جازَ، ولا يَجوزُ مِثلُ ذلك في الوَكالةِ.

والفَرقُ بينَهما: أنَّ عَقدَ الوَكالةِ مُعجَّلٌ، فلم يَصحَّ بحُدوثِ شَرطٍ مُؤجَّلٍ، وعَقدُ الوَصيةِ مُؤجَّلٌ فجازَ أنْ يَصحَّ بحُدوثِ شَرطٍ مُؤجَّلٍ[1].

**وقالَ البُهوتيُّ**: وتَصحُّ وَصيةُ المُنتظَرِ -أي: الذي تُنتظَرُ أهليَّتُه- بأنْ يَجعلَه وَصيًّا بعدَ بُلوغِه أو بعدَ حُضورِه من غَيبتِه ونَحوِها، نَحوَ أنْ يَقولَ: «هو وَصيٌّ إذا أَفاقَ من جُنونِه أو زالَ فِسقُه أو سَفهُه أو أسلَمَ» ونَحوَه، وكذا إنْ قالَ: «وَصَّيت إلىٰ فُلانٍ، فإنْ ماتَ فُلانٌ ففُلانٌ وَصيِّي»، أو قالَ: «هو وَصيِّي سَنةً ثم فُلانٌ بعدَها» أي: بعدَ السَّنةِ، فإذا قالَ: «أَوصَيت إليكَ فإذا بلَغَ ابني فهو وَصيِّي»، صَحَّ ذلك، فإذا بلَغَ ابنُه صارَ وَصيَّه، ومِثلُه في الصِّحةِ إذا قالَ: «أَوصَيت إليكَ فإذا تابَ ابني من فِسقِه أو صَحَّ من مَرضِه أو اشتغَلَ

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 328، 329).





بالعِلمِ أو صالَحَ أُمَّه أو رشَدَ فهو وَصيِّي»، صَحَّت الوَصيةُ في الصُّورِ كلِّها، ويَصيرُ المَذكورُ وَصيًّا عنه بوُجودِ الشَّرطِ؛ للخَبَرِ الصَّحيحِ «أَميرُكم زَيدٌ، فإنْ قُتلَ فجَعفرٌ، فإنْ قُتلَ فعبدُ اللهِ بنُ رَواحةَ» والوَصيةُ كالتَّأميرِ[1].

**الشَّرطُ الثالثُ: أنْ يَكونَ عدلاً:**

**ذهَبَ عامَّةُ أهلِ العِلمِ من المَذاهبِ الأربَعةِ الحَنفيةِ والمالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ وغيرِهم** إلى أنَّ الأصلَ في الوَصيِّ أنْ يَكونَ عَدلًا أَمينًا؛ لأنَّها وِلايةٌ وائتِمانٌ، فلا بُدَّ فيها من العَدالةِ.

إلا أنَّ العُلماءَ اختلَفوا في أمرَينِ:

**الأمرُ الأولُ: هل تُشترَطُ العَدالةُ ابتِداءً أو تَصحُّ الوَصيةُ إلى الفاسِقِ ثم يَعزِلُه الحاكِمُ أو يَضمُّ إليه أَمينًا؟**

**ذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ -فيما نقَلَه مُحمدٌ في «الأصلِ»- والمالِكيةُ في المَذهبِ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلى أنَّ العَدالةَ شَرطٌ ابتِداءً، فلا تَصحُّ الوَصيةُ للفاسِقِ، فالفِسقُ يُنافي الوَصيةَ؛ لأنَّ الوَصيةَ تَقتَضي وِلايةً وأَمانةً، والفاسِقُ ليسَ من أهلِ الوِلايةِ والأَمانةِ، ولأنَّ العَدالةَ وازِعٌ عن الفَسادِ فعَدمُها يُبطلُ الوِلايةَ، **وقد حَكى الدَّميريُّ الإِجماعَ عليه، قالَ**: الفاسِقُ مَمنوعٌ منها، أي: من الوِلايةِ، بالإجماعِ[2]، **وقالَ الخَطيبُ**

[1] «كشاف القناع» (4/ 480)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 521).

[2] «النجم الوهاج» (6/ 325).

**الشِّربينيُّ**: وعَدالةٌ، فلا تَجوزُ إلىٰ فاسِقٍ بالإجماعِ[1]، **وقالَ ابنُ حَجرٍ**: وعَدالةٌ ولو ظاهِرةٌ، فلا تَصحُّ لفاسِقٍ إجماعًا[2].

**قالَ القاضي عبدُ الوَهابِ**: لا تَجوزُ الوَصيةُ إلىٰ فاسِقٍ لا يُؤمَنُ عليها، ولا تَقرُّ في يَدِه؛ لأنَّه قد تعلَّقَ بالوَصيةِ إليه حُقوقُ المُوصَىٰ لهم، فإذا لم يَكنْ مَأمونًا لم يُؤمَنْ منه إتلافُها فلم تَجُزْ وِلايتُه، ولا يُراعَىٰ في ذلك اختيارُ المَيتِ له؛ لأنَّه ليسَ له أنْ يَختارَ علىٰ غيرِه مَن لا يُؤمَنُ إتلافُه وإضاعتُه[3].

**وقالَ القَرافيُّ**: العَدالةُ وازِعٌ عن الفَسادِ، فعَدمُها يُبطلُ الوِلايةَ.

**وقالَ أيضًا**: قاعِدةُ المَصالحِ الشَّرعيةِ ثَلاثةُ أَقسامٍ: ما هو في مَحلِّ الضَّروراتِ، وما هو في مَحلِّ الحاجاتِ، وما هو في مَحلِّ التَّتِماتِ، فالعَدالةُ ضَروريةٌ في الشَّهاداتِ لعُمومِ البَلوىٰ وعِظَمِ مَفسدةِ شَهادةِ الزُّورِ، وفي مَحلِّ الحاجاتِ الوَصيةُ كحاجةِ الإنسانِ لوُثوقِه بوَصيِّه بعدَ مَوتِه، والفاسِقُ خائِنٌ لرَبِّه فلَفسادِه فلعِبادِه أوْلىٰ...[4].

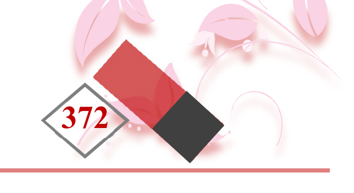
(1) «مغني المحتاج» (4/ 122).

(2) «تحفة المحتاج» (8/ 274)، يُنظَر: «البيان» (8/ 303)، و«الديباج» (3/ 99)، و«المغني» (6/ 144)، و«الشرح الكبير» (6/ 578)، و«المبدع» (6/ 100، 101)، و«الإنصاف» (7/ 287)، و«كشاف القناع» (4/ 479).

(3) «المعونة» (2/ 515).

(4) «الذخيرة» (7/ 159)، و«المختصر الفقهي» (16/ 208)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 192)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 533)، و«تحبير المختصر» (5/ 581).





**المُرادُ بالعَدالةِ عنـدَ المالِكيـةِ**: الأَمانةُ والرِّضا فيما يُوصَىٰ إليه فيه ويَفعلُه، بأنْ يَكونَ حافِظًا لمالِ الصَّبيِّ ويَتصرَّفُ فيه بالمَصلحةِ، وليسَ المُرادُ هنا عَدالةَ الشَّهادةِ أو عَدالةَ الرِّوايةِ[1].

(1) «شرح مختصر خليل» (8/ 192)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 533)، و«تحبير المختصر» (5/ 581)، **وجاءَ في «المُختصَرِ الفِقهيِّ» لابنِ عَرفةَ (16/ 208، 209)**: ابنُ حارِثٍ: اتَّفقَ مالِكٌ والرُّواةُ من أَصحابِه علىٰ أنَّه لا تَجوزُ الوَصيةُ إلا إلىٰ العَدلِ، واختَلَفوا في تَفسيرِه.
فقالَ بعضُ أهلِ العِلمِ: إنْ ثبَتَت جَرحتُه عندَ الحاكِمِ عُزلَ إنْ كانَ المَيتُ لم يَعرفْ أنَّه بتلك الصِّفةِ، وإنْ عَلِمَه بها وقصَدَه لقَرابتِه ولصَداقتِه شرَكَ السُّلطانُ معه مَن يَنظرُ ولا يَعزلُه بالكُليةِ.
وفي طُررِ ابنِ عاتٍ: المُشاوِرُ إنْ أَوصَىٰ بتَنفيذِ ثُلثِه إلىٰ سارِقٍ أو فاسِقٍ؛ فليس للسُّلطانِ عَزلُه؛ لأنَّه يُوصي به حيث شاءَ، ويَلزمُه الإِشهادُ علىٰ تَنفيذِ ذلك لئلَّا يأخُذَه لنَفسِه.
وفيها: أَرأيتَ إنْ كانَ الوَصيُّ خَبيثًا أيُعزلُ عن الوَصيةِ؟ قالَ: قالَ مالِكٌ: نَعَمْ، ليسَ للمَيتِ أنْ يُوصيَ بما غيرِه، وهُم وَرثتُه إلىٰ مَن ليسَ بعَدلٍ.
المُتَيطيُّ: قالَ مُحمدٌ: وقالَه مالِكٌ وأَصحابُه، وقالَ المَخزوميُّ: لا يَعزلُه، ويُشرِكُ معه غيرَه، وحَكاه أَحمدُ بنُ بَشيرٍ عن مالِكٍ قالَ: وأنا لا أَرىٰ للشَّريكِ وَجهًا، ويَعزلُه السُّلطانُ، ويُقدِّمُ مَن يَراه لذلك أهلًا.
أصبَغُ: إلا أنْ يَكونَ هذا الوَصيُّ الذي ليسَ بعَدلٍ؛ مِثلَ القَريبِ، والمَولَىٰ، والزَّوجةِ، ومَن يَرىٰ منه حُسنَ النَّظرِ لقَرابتِه، أو لوِلايتِه وشِبهِ ذلك، فأَرىٰ أنْ يُجعلَ معه غيرُه يَكونُ المالُ بيَدِه، ولا يُفسَخُ الآخَرُ، وقالَ مُطرِّفٌ، وابنُ الماجِشونِ، وذكَرَ أَبو إِبراهيمَ قَولَ المُغيرةِ، وقَولَ سحنونٍ: لا أَقولُ به وأَرىٰ أنْ يُعزلَ، نَصَّ عليه ابنُ الهِنديِّ، ومَذهبُ المَخزوميِّ يَقتَضي إذا كانَ هناك وَصيانِ، أَحدُهما عَدلٌ والآخَرُ مَسخوطٌ لا يُعزلُ المَسخوطُ، وكذا يَظهرُ من كِتابِ الوَديعةِ، فتأَمَّلْه.
=

**والمُرادُ بالعَدالةِ عندَ الشافِعيةِ:** مَن تُقبلُ شَهادتُه، وهل يُكتَفىٰ بالعَدالةِ الظاهِرةِ؟ علىٰ قَولَين، والصَّحيحُ أنَّه لا بُدَّ من العَدالةِ الظاهِرةِ والعَدالةِ الباطِنةِ، وتُعرفُ عَدالتُه بتَواتُرِها من العارِفينَ بدِينِه أو بإسلامِ عارِفينَ وشهادَتِهما بها[1].

**والمُرادُ بالعَدلِ عندَ الحَنابِلةِ على الصَّحيحِ من المَذهبِ:** مَن كانَ مَستورَ الحالِ، وقيلَ: المُرادُ بالعَدلِ العَدلُ ظاهِرًا وباطِنًا[2].

**وذهَبَ الإمامُ أَحمدُ في رِوايةٍ** إلىٰ أنَّه تَصحُّ الوَصيةُ إلىٰ الفاسِقِ إلا أنَّه يُضمُّ إليه أمينٌ.

**قالَ ابنُ قُدامةَ:** وأمَّا الفاسِقُ فقد رُويَ عن أَحمدَ ما يَدلُّ علىٰ أنَّ الوَصيةَ إليه لا تَصحُّ، وهو قَولُ مالِكٍ والشافِعيِّ.

وعن أَحمدَ ما يَدلُّ علىٰ صِحةِ الوَصيةِ إليه؛ فإنَّه قالَ في روايةِ ابنِ مَنصورٍ: إذا كانَ مُتَّهمًا لم تَخرُجْ من يَدِه، وقالَ الخِرقيُّ: إذا كانَ الوَصيُّ

=

قُلتُ: هو دَليلُ قَولِها في الوَديعةِ، وإذا لم يَكُنْ في الوَصيَّينِ عَدلٌ خلَعَهما السُّلطانُ، وجعَلَ المالَ عندَ غيرِهما، وقد يُعارَضُ هذا المَفهومُ بظاهِرِ قَولِه: «خلَعَهما» ولم يَقُلْ: أشرَكَ معهما ثالِثًا.

قُلتُ: ففي عَزلِه بسُخطتِه وبَقائِه مع شَريكٍ غيرِه، ثالِثُها: هذا إنْ علِمَ المُوصي سُخطتَه، ورابِعُها: هذا إنْ كانَ قَريبًا أو مُواليًا، وشِبهُه لمَعروفِ المَذهبِ، والمُغيرةِ. ونقَلَ ابنُ حارِثٍ وأصبَغُ مع الأَخوَينِ.

(1) «مغني المحتاج» (4/ 122)، و«تحفة المحتاج» (8/ 274)، و«الديباج» (3/ 99).

(2) «الإنصاف» (7/ 285، 286)، و«كشاف القناع» (4/ 479).



خائنًا ضُمَّ إليه أَمينٌ، وهذا يَدلُّ علىٰ صِحةِ الوَصيةِ إليه، ويَضمُّ الحاكِمُ إليه أَمينًا...

ووَجهُ الأُولىٰ أنَّه لا يَجوزُ إِفرادُه بالوَصيةِ، فلم تَجُزِ الوَصيةُ إليه كالمَجنونِ[1].

**وذهَبَ الحَنفيةُ في الصَّحيحِ عندَهم وابنُ حَبيبٍ من المالِكيةِ** إلىٰ أنَّ الوَصيةَ إلىٰ الفاسِقِ صَحيحةٌ نافِذةٌ، إلا أنَّه يَجبُ علىٰ الحاكِمِ عَزلُه وإِخراجُه ويُنصِّبُ آخَرَ مَكانَه؛ لأنَّ في إِبقائِه علىٰ الوَصيةِ إِضرارًا بالمَيتِ، والمَيتُ لا يَقدرُ علىٰ عَزلِه فقامَ القاضي مَقامَه في العَزلِ؛ لأنَّه مَخوفٌ علىٰ المالِ، وهذا يَصلحُ عُذرًا في إِخراجِه وتَبديلِه بغيرِه، وإذا تصرَّفَ قبلَ الإِخراجِ صَحَّ تَصرُّفُه اعتِبارًا بالوَكالةِ[2].

**قالَ المَوصِليُّ: اعلَمْ أنَّ الأَوصياءَ ثَلاثةٌ:**

أَمينٌ قادِرٌ علىٰ القيامِ بما أُوصيَ إليه؛ فإنَّه يُقرَّرُ وليسَ للقاضي عَزلُه؛ لأنَّ مَقصودَ المُوصي القيامُ بأُمورِه وما أَوصَىٰ إليه به، فإذا حصَلَ فتَغييرُه إِبطالٌ لقَصدِه فلا يَجوزُ.

---

(1) «المغني» (6/ 144)، و«الشرح الكبير» (6/ 578)، و«المبدع» (6/ 101)، و«الإنصاف» (7/ 288).

(2) «الهداية» (4/ 258)، و«العناية» (16/ 212، 213)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 383، 385)، و«الاختيار» (5/ 82، 83)، و«تبيين الحقائق» (6/ 207)، و«البحر الرائق» (8/ 522)، و«اللباب» (2/ 593)، و«مختصر الوقاية» (2/ 431)، و«ابن عابدين» (6/ 701).

وأَمينٌ عاجِزٌ فالقاضي يَضمُّ إليه مَن يُعينُه؛ لأنَّ الوَصيةَ إليه صَحيحةٌ لا يَجوزُ إِبطالُها، إلا أنَّ في انفِرادِه نَوعَ خَللٍ ببَعضِ المَقصودِ لعَجزِه، فيُضمُّ إليه آخَرُ تكميلًا للمَقصودِ.

وفاسِقٌ أو كافِرٌ أو عَبدٌ فيَجبُ عَزلُه وإقامةُ غيرِه؛ لأنَّه لا تَصحُّ نيابَتُه؛ لأنَّ المَيتَ إنَّما أَوصَىٰ إليه مُعتمِدًا علىٰ رأيِه وأَمانتِه وكِفايتِه في تَصرفاتِه، وهؤلاء ليسوا كذلك، أمَّا الفاسِقُ فلاتِّهامِه بالخِيانةِ، وأمَّا الكافِرُ فللعَداوةِ الدِّينيةِ الباعِثةِ له علىٰ تَركِ النَّظرِ للمُسلمِ، وأمَّا العَبدُ فلتَوقُّفِ تَصرُّفِه علىٰ إجازةِ مَولاه وتَمكُّنِه من حَجرِه بعدَ ذلك، فيُخرِجُهم القاضي ويُقيمُ مَن يَقومُ بمَصالحِ المَيتِ؛ لأنَّ القاضيَ نُصِّبَ ناظِرًا للمُسلِمينَ، ألَا يُرىٰ أنَّه لو لم يُوصِ إلىٰ أحدٍ فللقاضي أنْ يُقيمَ وَصيًّا؟ كذا هذا[1].

**وقالَ القَرافِيُّ:** قالَ ابنُ حَبيبٍ: تَصحُّ الوَصيةُ للفاسِقِ ويُزيلُها الحاكِمُ منه، فلو كانَ عَدلًا؛ لأنفَذَ تَصرُّفَه[2].

## الأمرُ الثاني: إذا طرَأَ الفِسقُ على المُوصَى إليه هل يَنعزِلُ أو يُضمُّ إليه أَمينٌ:

**ذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في المَشهورِ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّ المُوصَىٰ إليه إذا طرَأَ عليه الفِسقُ وجَبَ عَزلُه وإقامةُ غيرِه مَقامَه؛ لأنَّه لا تَصحُّ نيابَتُه؛ لأنَّ المَيتَ إنَّما أَوصَىٰ إليه مُعتمِدًا

(1) «الاختيار» (5/ 82، 83).

(2) «الذخيرة» (7/ 159).

علىٰ رأيِه وأَمانتِه وكِفايتِه في تَصرفاتِه، والفاسِقُ ليسَ من أهلِ الوِلايةِ والأَمانةِ ولأنَّ العَدالةَ وازِعٌ عن الفَسادِ فعَدمُها يُبطلُ الوِلايةَ، وعليه فلا تُقَرُّ في يَدِه؛ لأنَّه قد تعلَّقَ بالوَصيةِ إليه حُقوقُ المُوصَىٰ لهم، فإذا لم يَكنْ مَأمونًا لم يُؤمَنْ منه إتلافُها، فلم يَجُزْ وِلايتُه.

**قالَ المالِكيةُ**: وطُروءُ الفِسقِ علىٰ الوَصيِّ يَعزِلُه؛ إذْ تُشترَطُ عَدالتُه ابتِداءً ودَوامًا، ومِثلُ طُروءِ الفِسقِ طُروءُ العَداوةِ، فيَنعزِلُ الوَصيُّ إذا عادَىٰ المَحجورَ؛ إذْ لا يُؤمَنُ عَدوٌّ علىٰ عَدوِّه في شَيءٍ من أَحوالِه، إلا أنَّ تَصرُّفَه بعدَ الفِسقِ وقبلَ العَزلِ نافِذٌ وماضٍ[1].

**وقالَ الشافِعيةُ**: يَنعزِلُ الوَصيُّ وقَيِّمُ الحاكِمِ وكذا الأَبُ والجَدُّ والأُمُّ بالفِسقِ بتَعدٍّ في المالِ أو بسَببٍ آخَرَ بعدَ مَوتِ المُوصي، وإنْ لم يَعزِلْه الحاكِمُ لزَوالِ أهليَّتِه، لكنْ تَعودُ وِلايةُ الأَبِ والجَدِّ وكذا الحاضِنةُ والأُمُّ إنْ كانَت وَصيةً بعَودِ العَدالةِ؛ لأنَّ وِلايتَهم شَرعيةٌ، ولكَمالِ شَفقتِهم بخِلافِ الوَصيِّ وقَيِّم القاضي لا تَعودُ وِلايتُه بعَودِ العَدالةِ، وكذا لو جُنَّ أو أُغمِيَ عليه لا تَعودُ وِلايتُه بالإِفاقةِ.

وكذا يَنعزِلُ القاضي في الأصَحِّ لزَوالِ أهليَّتِه، والثاني: لا يَنعزِلُ كالإمامِ الأعظَمِ، إلا أنْ يَعزِلَه الإمامُ[2].

---

(1) «تحبير المختصر» (5/ 583)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 534).

(2) «كنز الراغبين» (3/ 438)، و«النجم الوهاج» (6/ 329)، و«مغني المحتاج» (4/ 124)، و«تحفة المحتاج» (8/ 278)، و«الديباج» (3/ 100).

**وذهَبَ الإمامُ أَحمدُ في رِوايةٍ والمَخزوميُّ من المالِكيةِ** إلىٰ أنَّه لا يَنعزِلُ، لكنْ يُضمُّ معه أَمينٌ"[1].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ:** وعن أَحمدَ ما يَدلُّ علىٰ صِحةِ الوَصيةِ إليه؛ فإنَّه قالَ في رِوايةِ ابنِ مَنصورٍ: إذا كانَ مُتهَمًا لم تَخرُجْ من يَدِه، وقالَ الخِرقيُّ: إذا كانَ الوَصيُّ خائِنًا ضُمَّ إليه أَمينٌ، وهذا يَدلُّ علىٰ صِحةِ الوَصيةِ إليه ويَضمُّ الحاكِمُ إليه أمينًا... ووَجهُ الأُولىٰ أنَّه لا يَجوزُ إِفرادُه بالوَصيةِ فلم تَجُزِ الوَصيةُ إليه كالمَجنونِ[2].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ أيضًا:** قالَ الخِرقيُّ: (وإذا كانَ الوَصيُّ خائِنًا جُعلَ معه أَمينٌ)، ظاهِرُ هذا صِحةُ الوَصيةِ إلىٰ الفاسِقِ ويُضمُّ إليه أَمينٌ.

وكذلك إنْ كانَ عَدلًا فتغيَّرت حالُه إلىٰ الخِيانةِ لم يَخرُجْ منها، ويُضمُّ إليه أَمينٌ، ونقَلَ ابنُ مَنصورٍ عن أَحمدَ نَحوَ ذلك، قالَ: إذا كانَ الوَصيُّ مُتهَمًا لم يَخرُجْ من يَدِه.

ونقَلَ المَرُّوذيُّ عن أَحمدَ فيمَن أَوصَىٰ لرَجلَينِ ليسَ أَحدُهما بمَوضعٍ للوَصيةِ فقالَ للآخَرِ: «أَعطِني»، لا يُعطيه شَيئًا، ليسَ هذا بمَوضِعٍ للوَصيةِ، فقيلَ له: أَليسَ المَريضُ قد رَضيَ به؟ فقالَ: وإنْ رَضيَ به فظاهِرُ هذا إبطالُ

(1) «شرح مختصر خليل» (8/ 192)، و«التاج والإكليل» (5/ 472)، و«تحبير المختصر» (5/ 583)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 534).

(2) «المغني» (6/ 144)، و«الشرح الكبير» (6/ 578)، و«المبدع» (6/ 101)، و«الإنصاف» (7/ 288)، وينظر المَصادِر السَّابقَة.



الوَصيةِ إليه. وحمَلَ القاضي كَلامَ الخِرقيِّ وكَلامَ أحمدَ في إبقائِه في الوَصيةِ علىٰ أنَّ خيانَتَه طَرأَت بعدَ المَوتِ، فأمَّا إنْ كانَت خيانَتُه مَوجودةً حالَ الوَصيةِ إليه لم تَصحَّ؛ لأنَّه لا يَجوزُ تَوليةُ الخائِنِ علىٰ يَتيمٍ في حَياتِه فكذلك بعدَ مَوتِه، ولأنَّ الوَصيةَ وِلايةٌ وأَمانةٌ، والفاسِقُ ليسَ من أهلِهما.

فعلىٰ هذا إذا كانَ الوَصيُّ فاسِقًا فحُكمُه حُكمُ مَن لا وَصيَّ لـه، ويَنظرُ في مالِه الحاكِمُ، وإنْ طرَأَ فِسقُه بعدَ الوَصيةِ زالَت وِلايتُه وأقامَ الحاكِمُ مَقامَه أَمينًا، هذا اختيارُ القاضي وهو قَولُ الثَّوريِّ والشافِعيِّ وإِسحاقَ، وعلىٰ قَولِ الخِرقيِّ لا تَزولُ وِلايتُه ويُضمُّ إليه أَمينٌ يَنظرُ معه، ورُويَ ذلك عن الحَسنِ وابنِ سِيرينَ؛ لأنَّه أمكَنَ حِفظُ المالِ بالأَمينِ، وبتَحصيلِ نَظرِ الوَصيِّ بإِبقائِه في الوَصيةِ، فيَكونُ جَمعًا بينَ الحَقَّينِ، وإنْ لم يُمكِنْ حِفظُ المالِ بالأَمينِ تعيَّنَ إِزالةُ يَدِ الفاسِقِ الخائِنِ وقَطعُ تَصرفِه؛ لأنَّ حِفظَ المالِ علىٰ اليَتيمِ أَولىٰ من رِعايةِ قَولِ المُوصي الفاسِدِ.

وأمَّا التَّفريقُ بينَ الفِسقِ الطارِئِ وبينَ المُقارِنِ فبَعيدٌ؛ فإنَّ الشُّروطَ تُعتبَرُ في الدَّوامِ كاعتِبارِها في الابتِداءِ، سيَّما إذا كانَت لمَعنًىٰ يُحتاجُ إليه في الدَّوامِ، ولو لم يَكنْ بُدٌّ من التَّفريقِ لكانَ اعتِبارُ العَدالةِ في الدَّوامِ أَوْلىٰ، من قِبَلِ أنَّ الفِسقَ إذا كانَ مَوجودًا حالَ الوَصيةِ فقد رَضيَ به المُوصي مع عِلمِه بحالِه، وأَوصَىٰ إليه راضيًا بتَصرفِه مع فِسقِه، فيُشعرُ ذلك بأنَّه علِمَ أنَّ عندَه من الشَّفقةِ علىٰ اليَتيمِ ما يَمنعُه من التَّفريطِ فيه وخيانَتِه في مالِه، بخِلافِ ما إذا طرَأَ الفِسقُ؛ فإنَّه لم يَرضَ به علىٰ تلك الحالِ، والاعتِبارُ برِضاه، ألَا تَرىٰ

أنَّه لو أَوصَىٰ إلىٰ واحِدٍ جازَ له التَّصرفُ وَحدَه ولو وَصَّىٰ إلىٰ اثنَين لم يَجُزْ للواحِدِ التَّصرفُ؟[1]

**وقالَ الزَّركَشيُّ**: قالَ: وإذا كانَ الوَصيُّ خائِنًا جُعلَ معه أَمينٌ.

ش: هذه إِحدَىٰ الرِّواياتِ عن أَحمدَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ تَعالىٰ؛ جَمعًا بينَ نَظرِ المُوصي وحِفظِ المالِ، (والثانيةُ) لا تَصحُّ الوَصيةُ إلىٰ فاسِقٍ أَصلًا، وهي اختيارُ القاضي وعامَّةِ أَصحابِه الشَّريفِ وأَبي الخَطابِ في «خِلافَيهما» والشِّيرازيِّ وابنِ عَقيلٍ في «التَّذكرةِ» وابنِ البَنَّا؛ لأنَّه ليسَ بأهلٍ للشَّهادةِ، أَشبَهَ المَجنونَ، (والرِّوايةُ الثالِثةُ) تَصحُّ الوَصيةُ إليه مُطلقًا ولا يَفتقِرُ إلىٰ أَمينٍ، حَكاها أَبو الخَطابِ في «خِلافِه»؛ لأنَّه أهلٌ للائتِمانِ في الجُملةِ، بدَليلِ جَوازِ إِيداعِه، فلو طرَأَ فِسقُه بعدَ مَوتِ المُوصي فعندَ أَبي مُحمدٍ أنَّه علىٰ الرِّوايتَين في الوَصيةِ إليه ابتِداءً، ثم مُختارُ القاضي [أيضًا] وغيرِه البُطلانُ، وعندَ أَبي البَركاتِ أنَّه يُبدَلُ بأَمينٍ بلا نِزاعٍ؛ نَظرًا إلىٰ أنَّ المُوصيَ في الابتِداءِ قد رَضيَه واختارَه، والظاهِرُ أنَّه إنَّما فعَلَ ذلك لمَعنًىٰ رآه فيه، إمَّا لزِيادةِ حِفظِه أو إِحكامِ تَصرُّفِه ونَحوِ ذلك ممَّا يَربو علىٰ ما فيه من الخِيانةِ، بخِلافِ ما لو طرَأَ فِسقُه؛ فإنَّ حالَ المُوصي يَقتَضي أنَّه إنَّما رَضيَ بعَدلٍ ولا عَدلَ، وعَكسُ ذلك القاضي في رِوايَتَيه؛ فإنَّه حمَلَ رِوايةَ ضَمِّ الأَمينِ إليه علىٰ ما إذا طرَأَ الفِسقُ وقالَ: ولا يَختلِفُ المَذهبُ أنَّه لا يَصحُّ إليه ابتِداءً، فكأنَّه نظَرَ إلىٰ الدَّوامِ يُغتفَرُ فيه ما لا يُغتفَرُ في الابتِداءِ[2].

(1) «المغني» (6/ 145).

(2) «شرح الزركشي» (2/ 244، 245).

## الشَّرطُ الرابِعُ: الكَفاءةُ والهِدايةُ إلى التَّصرفِ:

نَصَّ عامَّةُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّه يُشترَطُ في المُوصَىٰ إليه أنْ يَكونَ قادِرًا علىٰ التَّصرفِ في المُوصَىٰ به.

إلا أنَّهم اختلَفوا فيما لو كانَ أَمينًا إلا أنَّه ضَعيفٌ لا يَقدِرُ علىٰ التَّصرفِ فيما أَوصَىٰ له به، هل يَنعزِلُ أو يُضمُّ إليه أَمينٌ قَويٌّ؟

نَصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه لا يَنعزلُ، بل يَضمُّ القاضي إليه مَن يُعينُه؛ لأنَّ الوَصيةَ إليه صَحيحةٌ لا يَجوزُ إِبطالُها، إلا أنَّ في انفِرادِه نَوعَ خَللٍ ببَعضِ المَقصودِ لعَجزِه، فيُضمُّ إليه آخَرُ تَكميلًا للمَقصودِ.

قالَ الحَنفيةُ: مَن أَوصَىٰ إلىٰ عاجِزٍ عن القيامِ بها ضَمَّ القاضي إليه غيرَه؛ لأنَّ في الضَّمِّ رِعايةَ الحَقَّينِ، حَقِّ المُوصي وحَقِّ الوَرثةِ؛ لأنَّ تَكميلَ النَّظرِ يَحصلُ به؛ لأنَّ النَّظرَ يَتمُّ بإِعانةِ غيرِه ولا يَنعزلُ؛ لأنَّ الوَصيةَ إليه صَحيحةٌ لا يَجوزُ إِبطالُها، إلا أنَّ في انفِرادِه نَوعَ خَللٍ ببَعضِ المَقصودِ لعَجزِه، فيُضمُّ إليه آخَرُ تَكميلًا للمَقصودِ، ولو شَكا الوَصيُّ إلىٰ القاضي ذلك لا يُجيبُه حتىٰ يَعرفَ ذلك حَقيقةً؛ لأنَّ الشاكيَ قد يَكونُ كاذِبًا تَخفيفًا علىٰ نَفسِه.

ولو ظهَرَ للقاضي عَجزُه أصلًا استُبدلَ به غيرُه رِعايةً للنَّظرِ من الجانبَينِ، ولو كانَ قادِرًا علىٰ التَّصرفِ وهو أَمينٌ فيه فليسَ للقاضي أنْ يُخرجَه؛ لأنَّه مُختارُ المَيتِ، ولو اختارَ غيرَه كانَ دونَه، فكانَ إِبقاؤُه أَوْلىٰ،

أَلَا تَرىٰ أنَّه قُدِّمَ علىٰ أَبي المَيتِ مع وُفورِ شَفقتِه؟ فأوْلىٰ أنْ يُقدَّمَ علىٰ غيرِه، وكذا إذا شَكا الوَرثةُ أو بعضُهم المُوصَىٰ إليه، لا يَنبَغي له أنْ يَعزلَه حتىٰ يَبدوَ له منه خِيانةٌ؛ لأنَّه استَفادَ الوِلايةَ من المَيتِ، غيرَ أنَّه إذا ظهَرَت الخِيانةُ فاتَتِ الأَمانةُ، والمَيتُ إنَّما اختارَه لأَجلِها، وليسَ من النَّظرِ إبقاؤُه بعدَ فَواتِها، وهو لو كانَ حَيًّا لأخرَجَه منها، فيَنوبُ القاضي مَنابَه عندَ عَجزِه، ويُقيمُ غيرَه مَقامَه كأنَّه ماتَ ولا وَصيَّ له[1].

**وقالَ الشافِعيةُ:** يُشترَطُ في المُوصَىٰ إليه الهِدايةُ إلىٰ التَّصرفِ في المُوصَىٰ به، فلا يَصحُّ إلىٰ مَن لا يَهتَدي إليه لسَفهٍ أو مَرضٍ أو هَرمٍ أو تَغفُّلٍ؛ إذْ لا مَصلحةَ في تَوليةِ مَن هذه حالُه[2].

**قالَ الدَّميريُّ:** وقالَ الماوَرديُّ: إذا أَوصَىٰ إلىٰ ضَعيفٍ ضَمَّ الحاكِمُ إليه أَمينًا، وهو مُوافِقٌ لمَا سيَأتي إذا طرَأَ الضَّعفُ؛ فإنَّه إذا ضعُفَ نَظرُ الوَصيِّ واختَلَّت كَفاءَتُه وعجَزَ عن ضَبطِ الحِسابِ أو ساءَ تَدبيرُه لكِبَرٍ أو مَرضٍ نصَّبَ القاضي معه مَن يَقومُ بذلك ويَسدُّ الخَلَلَ، ولا يَنعزِلُ بذلك بخِلافِ ما إذا تغيَّرَ حالُه بالفِسقِ، وبخِلافِ ما إذا نصَّبَ الحاكِمُ قيِّمًا وطرَأَ عليه ذلك؛ فإنَّ له عَزلَه وإقامةَ غيرِه[3].

---

(1) «الاختيار» (5/ 82، 83)، و«مختصر الوقاية» (2/ 431)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 386)، و«تبيين الحقائق» (6/ 208)، و«اللباب» (2/ 593).

(2) «كنز الراغبين» (3/ 437)، و«مغني المحتاج» (4/ 122)، و«تحفة المحتاج» (8/ 274)، و«الديباج» (3/ 99).

(3) «النجم الوهاج» (6/ 326).



**وقالَ الماوَرديُّ**: قالَ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ تَعالىٰ: فإنْ تغيَّرت حالُه أُخرِجت الوَصيةُ من يَدِه وضُمَّ إليه إذا كانَ ضَعيفًا أَمينٌ معه، فإنْ أَوصَىٰ إلىٰ غيرِ ثِقةٍ فقد أخطَأَ علىٰ غيرِه فلا يَجوزُ ذلك.

قالَ الماوَرديُّ: ولو أَوصَىٰ إلىٰ ضَعيفٍ ضُمَّ إليه غيرُه من أَبنائِه، فإنْ قيلَ: فهل يَلزمُ الحاكِمَ أنْ يَستكشِفَ عن الأَوصياءِ ووُلاةِ الأَيتامِ أو لا؟ قُلنا: هذا علىٰ ضَربَين: أَحدُهما يَكونُ فيمَن يَلي بنَفسِه من أَبٍ أو جَدٍّ، فليس للحاكِمِ أنْ يَستكشِفَ عن حالِه، وعليه إِقرارُه علىٰ وِلايتِه ونَظرِه حتىٰ يَثبُتَ عندَه ما يُوجبُ زَوالَ نَظرِه من فِسقٍ أو خِيانةٍ، فيَعزلَه حينَئذٍ ويُولِّيَ غيرَه؛ لأنَّ الواليَ بنَفسِه أَقوىٰ نَظرًا من الحاكِمِ، والضَّربُ الثاني: أنْ تَكونَ وِلايتُه بغيرِه، فهذا علىٰ ضَربَين: أَحدُهما أنْ يَكونَ أَمينَ حاكِمٍ، والثاني أنْ يَكونَ وَصيَّ أَبٍ، فإنْ كانَ أَمينَ الحاكِمِ لم يَجِبْ أنْ يَستكشِفَ عن حالِه إلا أنْ يَثبُتَ عندَه خيانَتُه أو فِسقُه؛ لأنَّ ما وَلَّاه الحاكِمُ قد اعتُبِرَ من حالِه ما صَحَّت به وِلايتُه، وإنْ كانَ وَصيَّ أَبٍ ففيه وَجهانِ: أَحدُهما -وهو قَولُ أَبي إِسحاقَ المَروَزيِّ- لا يَجوزُ استِكشافُ حالِه إلا بعدَ ثُبوتِ فِسقِه، كالأَبِ وأَمينِ الحاكِمِ، والوَجهُ الثاني -وهو الأَصَحُّ عندي- أنَّ علىٰ الحاكِمِ استِكشافَ حالِه؛ لأنَّه لم يَنفُذْ بوِلايتِه حُكمٌ ولا هو ممَّا تَنتَفي عنه التُّهمةُ كالأَبِ، وقد يَجوزُ أنْ يَكونَ بوَصفِ مَن لا يَستحِقُّ النَّظرَ، فافتُقِرَ إلىٰ الكَشفِ[1].

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 334، 335).

وقالَ ابنُ قُدامةَ: وأمَّا العَدلُ الذي يَعجِزُ عن النَّظرِ لعِلةٍ أو ضَعفٍ؛ فإنَّ الوَصيةَ تَصحُّ إليه، ويُضمُّ إليه الحاكِمُ أَمينًا ولا يُزيلُ يَدَه عن المالِ ولا نَظرَه؛ لأنَّ الضَّعيفَ أهلٌ للوِلايةِ والأَمانةِ فصَحَّت الوَصيةُ إليه، وهكذا إنْ كانَ قَويًّا فحدَثَ فيه ضَعفٌ أو عِلةٌ ضَمَّ الحاكِمُ إليه يَدًا أُخرىٰ، ويَكونُ الأولُ هو الوَصيَّ دونَ الثاني وهذا مُعاوِنٌ؛ لأنَّ وِلايةَ الحاكِمِ إنَّما تَكونُ عندَ عَدمِ الوَصيِّ، وهذا قَولُ الشافِعيِّ وأَبي يُوسفَ، ولا أَعلمُ لهما مُخالِفًا[1].

وذهَبَ المالِكيةُ إلىٰ أنَّه يُشترَطُ في المُوصَىٰ إليه أنْ يَكونَ قادِرًا علىٰ القيامِ بالمُوصَىٰ به، فلا يَصحُّ إسنادُ الوَصيةِ إلىٰ العاجِزِ[2].

قالَ ابنُ عَرفةَ: وتقدَّمَ قَولُ ابنِ القاسِمِ وأشهَبَ: لا تَجوزُ إلىٰ ضَعيفٍ.

اللَّخميُّ: عَجزُ الوَصيِّ إنْ كانَ لبَلَهٍ أو قِلةِ ضَبطٍ أو تَفريطٍ عُزلَ، وإنْ كانَ لكَثرةِ المالِ قُوِّيَ بآخَرَ[3].

## متىٰ يُعتبَرُ وُجودُ هذه الشُّروطِ؟

**اختلَفَ الفُقهاءُ في هذه الشُّروطِ، هل الواجِبُ أنْ تُعتبَرَ حالَ العَقدِ أو حالَ المَوتِ أو حالَ العَقدِ والمَوتِ معًا؟**

فذهَبَ الشافِعيةُ في وَجهٍ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه يُشترَطُ أنْ

---

(1) «المغني» (6/ 145، 146)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 520)، و«كشاف القناع» (4/ 478).

(2) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 533)، و«تحبير المختصر» (5/ 581).

(3) «المختصر الفقهي» (16/ 209).



تُوجدَ هذه الشُّروطُ عندَ الوَصيةِ والمَوتِ معًا، فلو كانَ عندَ الوَصيةِ فاسِقًا وعندَ المَوتِ عَدلًا لم تَصحَّ، وكذا إذا كانَ مَجنونًا عندَ الوَصيةِ وكانَ فائِقًا عندَ المَوتِ أو العَكسِ؛ لأنَّها شُروطٌ لعَقدٍ فتُعتبَرُ حالَ وُجودِه كسائِرِ العُقودِ.

**وذهَبَ الشافِعيةُ في الأصَحِّ والحَنابِلةُ في قَولٍ (وهو مُقتَضى مَذهبِ الحَنفيةِ والمالِكيةِ[1])** إلى أنَّه تُعتبَرُ الشُّروطُ حالَ المَوتِ فحَسْبُ كالوَصيةِ له، لا عندَ الإيصاءِ ولا بينَهما؛ لأنَّ شُروطَ الشَّهادةِ تُعتبَرُ عندَ أَدائِها لا عندَ تَحمُّلِها كذلك هنا، فلو كانَت الشُّروطُ كلُّها مُنتفيةً أو بعضُها حالَ العَقدِ ثم وُجدَت حالةَ المَوتِ لصَحَّت الوَصيةُ.

**وفي قَولٍ ثالِثٍ للشافِعيةِ وللحَنابِلةِ** أنَّه في الحالتَينِ جَميعًا عندَ الوِصايةِ وعندَ المَوتِ وفيما بينَهما[2].

### إذا تَغيَّرت حالُ الوَصيِّ:

**قالَ الإمامُ الشافِعيُّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: «فإنْ تَغيَّرت حالُه أُخرِجت الوَصيةُ من يَدِه وضُمَّ إليه إذا كانَ ضَعيفًا أَمينٌ معه، فإنْ أَوصَى إلى غيرِ ثِقةٍ فقد أخطأَ على غيرِه فلا يَجوزُ ذلك».

(1) لم يَنصَّ الحَنفيةُ والمالِكيةُ صَراحةً على أنَّه يُشترَطُ في هذه الصِّفاتِ أنْ تَتوافرَ عندَ الإيصاءِ أو المَوتِ، لكنَّ تَصريحَهم ونُصوصَهم في المُوصَى له أنَّه تُعتبَرُ فيه الشُّروطُ عندَ المَوتِ كما تَقدَّمَ في شُروطِ المُوصَى له.

(2) «روضة الطالبين» (4/ 564)، و«كفاية الأخيار» (395)، و«حاشية إعانة الطالبين» (3/ 405)، و«المغني» (6/ 144)، و«الشرح الكبير» (6/ 579)، و«المبدع» (6/ 102)، و«الإنصاف» (7/ 288، 289)، و«منار السبيل» (2/ 390).

**قالَ الماوَرديُّ**: وهذا كما قالَ: إذا تغيَّرَت حالُ الوَصيِّ بعدَ استِكمالِ الشُّروطِ فيه فذلك ضَربانِ: أَحدُهما ما خرَجَ به من الوَصيةِ، والثاني ما عجَزَ به عنها، فأمَّا الذي يَخرجُ به من الوَصيةِ فالطارِئُ عليه من جُنونٍ أو فِسقٍ أو مَرضٍ يُؤثِّرُ في صِحةِ تَدبيرِه وفَضلِ نَظرِه، فهذه أُمورٌ يَخرجُ بها من الوَصيةِ.

وقالَ أَبو حَنيفةَ: طُروءُ الفِسقِ لا يُخرجُه من الوَصيةِ، كما أنَّ فِسقَ من حُكمَ بشَهادتِه لا يُوجبُ نَقضَ الحُكمِ بها، ولكنْ يُضمُّ إليه بعدَ فِسقِه عَدلٌ، وهذا القَولُ لا وَجهَ له؛ لأنَّه لمَّا كانَ الفِسقُ مانِعًا من ابتِداءِ الوَصيةِ كانَ مانِعًا من استِدامَتِها كالكُفرِ، وإذا كانَ كذا صارَ طُروءُ الفِسقِ كغيرِه من الأَسبابِ المانِعةِ، فيَلزمُ الحاكِمَ معها إِخراجُها عن يَدِه واختيارُ مَن يَقومُ بها من أُمنائِه، فإنْ تصرَّفَ الوَصيُّ في المالِ بعدَ خُروجِه منها بأحدِ هذه الأَسبابِ نُظرَ فإنْ كانَ عَقدًا أو ما يَفتقِرُ إلىٰ اجتِهادٍ رُدَّ وكانَ له ضامِنًا إنْ ماتَ، وإنْ كانَ مُعيَّنًا من وَصيةٍ أو دَينٍ لا يَفتقِرُ إلىٰ اجتِهادٍ أمضىٰ ولم يَضمَنْه.

وأمَّا العَجزُ عنها فالضَّعفُ الذي يُقدَرُ معه علىٰ القيامِ بها فهذا مُقَرٌّ علىٰ حالِه، لكنْ علىٰ الحاكِمِ أنْ يَضمَّ إليه مِن أُمنائِه مَن يُعينُه علىٰ إنفاذِ الوَصايا والوِلايةِ علىٰ الأَطفالِ، فلو تفرَّدَ هذا الوَصيُّ قبلَ أنْ يَضمَّ الحاكِمُ إليه أَمينًا فتصرَّفَ في الوَصيةِ أمضىٰ ولم يَضمَنْه؛ لأنَّه ما انفرَدَ به إلا وهو قادِرٌ عليه، وهكذا لو ابتُدئَ بالوَصيةِ إلىٰ غيرِ أَمينٍ أخرَجَها الحاكِمُ من يَدِه.

ولو أَوصَىٰ إلىٰ ضَعيفٍ ضُمَّ إليه غيرُه من أَبنائِه، فإنْ قيلَ: فهل يَلزمُ الحاكِمَ أنْ يَستكشِفَ عن الأَوصياءِ ووُلاةِ الأَيتامِ أو لا؟ قُلنا: هذا علىٰ





ضَربَين: أَحدُهما يَكونُ فيمَن يَلي بنَفسِه من أَبٍ أو جَدٍّ فليس للحاكِم أنْ يَستكشِفَ عن حالِه، وعليه إقرارُه علىٰ وِلايتِه ونَظرِه حتىٰ يَثبُتَ عندَه ما يُوجبُ زَوالَ نَظرِه من فِسقٍ أو خيانةٍ، فيَعزلَه حينَئذٍ ويُولِّيَ غيرَه؛ لأنَّ الوالِيَ بنَفسِه أَقوىٰ نَظرًا من الحاكِم.

**والضَّربُ الثاني**: أنْ تَكونَ وِلايتُه بغيرِه، فهذا علىٰ ضَربَين: أَحدُهما أنْ يَكونَ أَمينَ حاكِمٍ، والثاني أنْ يَكونَ وَصيَّ أَبٍ، فإنْ كانَ أَمينَ الحاكِمِ لم يَجِبْ أنْ يَستكشِفَ عن حالِه إلا أنْ يَثبُتَ عندَه خِيانَتُه أو فِسقُه؛ لأنَّ ما وَلَّاه الحاكِمُ قد اعتُبِرَ من حالِه ما صَحَّت به وِلايتُه، وإنْ كانَ وَصيَّ أَبٍ ففيه وَجهانِ: أَحدُهما -وهو قَولُ أَبي إِسحاقَ المَروَزيِّ-: لا يَجوزُ استِكشافُ حالِه إلا بعدَ ثُبوتِ فِسقِه كالأَبِ وأَمينِ الحاكِمِ، والوَجهُ الثاني: وهو الأَصحُّ عِندي أنَّ علىٰ الحاكِمِ استِكشافَ حالِه؛ لأنَّه لم يَنفُذْ بوِلايتِه حُكمٌ ولا هو ممَّا تَنتَفي عنه التُّهمةُ كالأَبِ، وقد يَجوزُ أنْ يَكونَ بوَصفِ مَن لا يَستحِقُّ النَّظرَ فافتَقرَ إلىٰ الكَشفِ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ: وإذا تغيَّرَت حالُ الوَصيِّ بجُنونٍ أو كُفرٍ أو سَفهٍ زالَت وِلايتُه وصارَ كأنَّه لم يُوصَ إليه، ويَرجعُ الأمرُ إلىٰ الحاكِمِ، فيُقيمُ أَمينًا ناظِرًا للمَيتِ في أمرِه وأمرِ أَولادِه من بعدِه، كما لو لم يُخلِّفْ

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 334، 335)، و«روضة الطالبين» (4/ 564، 565)، و«كنز الراغبين» (3/ 438)، و«النجم الوهاج» (6/ 329)، و«مغني المحتاج» (4/ 124)، و«تحفة المحتاج» (8/ 278)، و«الديباج» (3/ 100).

وَصيًّا، وإنْ تغيَّرت حالُه بعدَ الوَصيةِ وقبلَ المَوتِ ثم عادَ فكانَ عندَ المَوتِ جامِعًا لشُروطِ الوَصيةِ صَحَّت الوَصيةُ إليه؛ لأنَّ الشُّروطَ مَوجودةٌ حالَ العَقدِ والمَوتِ، فصَحَّت الوَصيةُ كما لو لم تَتغيَّرْ حالُه.

ويَحتملُ أنْ تَبطُلَ؛ لأنَّ كلَّ حالةٍ منها حالةٌ للقَبولِ والرَّدِّ، فاعتُبِرت الشُّروطُ فيها، فأمَّا إنْ زالَت بعدَ المَوتِ وانعزَلَ ثم عادَ فأكمَلَ الشُّروطَ لم تُعدَّ وَصيتُه؛ لأنَّها زالَت فلا تَعودُ إلا بعَقدٍ جَديدٍ[1].

**وقالَ الإمامُ المَوصليُّ الحَنفيُّ: اعلَمْ أنَّ الأوصياءَ ثَلاثةٌ:**

أَمينٌ قادِرٌ علىٰ القيامِ بما أُوصيَ إليه؛ فإنَّه يُقرَّرُ وليسَ للقاضي عَزلُه؛ لأنَّ مَقصودَ المُوصي القيامُ بأُمورِه وما أَوصَىٰ إليه به، فإذا حصَلَ فتَغييرُه إبطالٌ لقَصدِه فلا يَجوزُ.

وأَمينٌ عاجِزٌ فللقاضي أنْ يَضمَّ إليه مَن يُعينُه؛ لأنَّ الوَصيةَ إليه صَحيحةٌ لا يَجوزُ إبطالُها، إلا أنَّ في انفِرادِه نَوعَ خَللٍ ببعضِ المَقصودِ لعَجزِه فيُضمُّ إليه آخَرُ تكميلًا للمَقصودِ.

وفاسِقٌ أو كافِرٌ أو عبدٌ فيَجبُ عَزلُه وإقامةُ غيرِه؛ لأنَّه لا تَصحُّ نيابَتُه؛ لأنَّ المَيتَ إنَّما أَوصَىٰ إليه مُعتمِدًا علىٰ رأيِه وأَمانتِه وكِفايتِه في تَصرفاتِه، وهؤلاء ليسوا كذلك، أمَّا الفاسِقُ فلاتِّهامِه بالخِيانةِ، وأمَّا الكافِرُ فللعَداوةِ الدِّينيةِ الباعِثةِ له علىٰ تَركِ النَّظرِ للمُسلمِ، وأمَّا العَبدُ فلتَوقُّفِ تَصرُّفِه علىٰ

(1) «المغني» (6/ 146)، و«الشرح الكبير» (6/ 586).



إجازةِ مَولاه وتَمكُّنِه من حَجرِه بعدَ ذلك، فيُخرجُهم القاضي ويُقيمُ مَن يَقومُ بمَصالحِ المَيتِ؛ لأنَّ القاضيَ نُصبَ ناظِرًا للمُسلِمينَ، ألَا يُرى أنَّه لو لم يُوصِ إلى أحدٍ فللقاضي أنْ يُقيمَ وَصيًّا؟ كذا هذا[1].

**قالَ المالِكيةُ:** وطُروءُ الفِسقِ على المُوصي يَعزِلُه؛ إذْ تُشترَطُ عَدالتُه ابتِداءً ودَوامًا، ومِثلُ طُروءِ الفِسقِ طُروءُ العَداوةِ، فيَنعزلُ الوَصيُّ إذا عادَى المَحجورَ؛ إذْ لا يُؤمَنُ عَدوٌّ على عَدوِّه في شَيءٍ من أَحوالِه، إلا أنَّ تَصرُّفَه بعدَ الفِسقِ وقبلَ العَزلِ نافِذٌ وماضٍ[2].

## المَرأةُ تَكونُ وَصيةً:

**اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ وغيرُهم إلا عَطاءً** على أنَّه لا تُشترَطُ في المُوصَى له الذُّكورةُ، فتَصحُّ الوَصيةُ إلى المَرأةِ عندَ عامةِ العُلماءِ؛ لمَا رُويَ: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ لهِندَ: «**خُذي ما يَكفيكِ ووَلدَك بالمَعروفِ**»، فجوَّزَ لها النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنْ تُنفقَ على أَولادِها الصِّغارِ، وجعَلَها القَيِّمةَ على أَولادِها في النَّفقةِ عليهم.

ولأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خرَجَ في بعضِ المَغازي فأودَعَ أَموالًا كانَت عندَه عندَ أُمِّ أيمَنَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، فدَلَّ ذلك على جَوازِ استِنابةِ المَرأةِ في المالِ وعلى الأَطفالِ، وكانَ لها الحَضانةُ عليهم، وإنْ كانَ فيها مَعنى الوِلايةِ.

---

(1) «الاختيار» (5/ 82، 83).

(2) «شرح مختصر خليل» (8/ 192، 193)، و«التاج والإكليل» (5/ 472)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 534)، و«تحبير المختصر» (5/ 583).

ولمَا رُوِيَ «أنَّ عُمرَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ وَصَّىٰ إلىٰ ابنَتِه حَفصةَ في صَدقتِه ما عاشَت، فإذا ماتَت فهو إلىٰ ذَوي الرأيِ من أَهلِها» ولا مُخالفَ له، ولأنَّها من أهلِ الشَّهادةِ فجازَت الوَصيةُ إليها كالرَّجلِ[1].

**قالَ العِمرانيُّ:** وإذا جمَعَت المَرأةُ الشَّرائطَ الخَمسَ جازَت الوَصيةُ إليها، وهو قَولُ جَميعِ العُلماءِ إلا عَطاءً؛ فإنَّه قالَ: لا يَجوزُ[2].

**وقالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ:** ولا تُشترَطُ الذُّكورةُ بالإِجماعِ كما حَكاه ابنُ المُنذرِ[3].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُٱللَّهُ:** وتَصحُّ الوَصيةُ إلىٰ المَرأةِ في قَولِ أكثَرِ أهلِ العِلمِ، ورُوِيَ ذلك عن شُرَيحٍ، وبه قالَ مالِكٌ والثَّوريُّ والأَوزاعيُّ والحَسنُ بنُ صالِحٍ وإِسحاقُ والشافِعيُّ وأبو ثَورٍ وأَصحابُ الرأيِ، ولم يُجِزْ عَطاءٌ؛ لأنَّها لا تَكونُ قاضيةً فلا تَكونُ وَصيةً كالمَجنونِ.

ولنا ما رُوِيَ أنَّ عُمرَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أَوصَىٰ إلىٰ حَفصةَ، ولأنَّها من أهلِ الشَّهادةِ فأشبَهَت الرَّجلَ، وتُخالِفُ القَضاءَ؛ فإنَّه يُعتبَرُ له الكَمالُ في الخِلقةِ والاجتِهادِ، بخِلافِ الوَصيةِ[4].

(1) «الكافي» ص(548)، و«المهذب» (1/ 463).
(2) «البيان» (8/ 304)، و«الحاوي الكبير» (8/ 331، 332).
(3) «مغني المحتاج» (4/ 123).
(4) «المغني» (6/ 143).



**وقالَ القُرطُبيُّ:** واختلَفوا في الوَصيةِ إلىٰ المَرأةِ الحُرةِ، فقالَ عَوامُّ أهلِ العِلمِ: الوَصيةُ لها جائِزةٌ، واحتَجَّ أَحمدُ بأنَّ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَوصَىٰ إلىٰ حَفصةَ، ورُويَ عن عَطاءِ بنِ أَبي رَباحٍ أنَّه قالَ في رَجلٍ أوصَىٰ إلىٰ امرأتِه قالَ: لا تَكونُ المَرأةُ وَصيًّا، فإنْ فعَلَ حُوِّلت إلىٰ رَجلٍ من قَومِه[1].

**وقالَ الزَّبيديُّ رَحِمَهُ اللَّهُ:** وإنْ أَوصَىٰ رَجلٌ إلىٰ امرأةٍ أو امرأةٌ إلىٰ رَجلٍ جازَ؛ لأنَّ المَرأةَ من أهلِ الوِلايةِ كالرَّجلِ[2].

**قالَ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ:** أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الوَصيةَ إلىٰ المُسلمِ الحُرِّ الثِّقةِ العَدلِ جائِزةٌ.

واختلَفوا في الوَصيةِ إلىٰ المَرأةِ الحُرةِ.

فقالَ عَوامُّ أهلِ العِلمِ: الوَصيةُ إلىٰ المَرأةِ جائِزةٌ، ورَوَينا عن شُرَيحٍ أنَّه أجازَ ذلك، وبه قالَ مالِكٌ والثَّوريُّ والأَوزاعيُّ والحَسنُ بنُ صالِحٍ وأَحمدُ وإِسحاقُ وأَصحابُ الرأيِ وأَبو ثَورٍ، وهو مَذهبُ الشافِعيِّ، واحتَجَّ أَحمدُ بأنَّ عُمرَ أَوصَىٰ إلىٰ حَفصةَ.

وقد رَوَينا عن عَطاءِ بنِ أَبي رَباحٍ أنَّه قالَ: رَجلٌ أَوصَىٰ إلىٰ امرأةٍ قالَ: لا تَكونُ المَرأةُ وَصيًّا، فإنْ فعَلَ حُوِّلت إلىٰ رَجلٍ من قَومِه[3].

(1) «تفسير القرطبي» (5/ 28)، و«المعونة» (2/ 515).
(2) «الجوهرة النيرة» (6/ 385).
(3) «الإشراف» (4/ 448).

وقد نَصَّ الشافِعيةُ على أنَّ أُمَّ الأَطفالِ أَولىٰ من غيرِها من النِّساءِ عندَ اجتِماعِ الشُّروطِ السابِقةِ لوُفورِ شَفقتِها، وكذا أَولىٰ من الرِّجالِ أيضًا لمَا ذُكرَ إذا كانَ فيها ما فيهم من الكِفايةِ والاستِرباحِ ونَحوِهما، وإلا فلا.

وتَزوُّجُها لا يُبطِلُ وِصايَتَها إلا إنْ نَصَّ عليه بأنْ شرَطَ عَدمَ التَّزويجِ.

وللقاضي أنْ يُفوِّضَ أمرَ الأَطفالِ إذا لم يَكنْ وَصيٌّ إلىٰ امرأةٍ، فتكونَ قَيِّمةً، فإنْ كانَت أُمَّ الأَطفالِ فذاك أوْلىٰ[1].

وكذلك نَصَّ المالِكيةُ علىٰ المُوصي إذا قالَ: «زَوجَتي فُلانةُ وَصيَّتي إلا أنْ تَتزوَّجَ» فإنَّه يُعملُ به، فتَستمرُّ إلىٰ تَزوُّجِها فتُعزلُ، وكذا إذا أَوصَىٰ لها بسُكنىٰ أو بغَلَةٍ إلىٰ أنْ تتزوَّجَ أو إلا أنْ تتزوَّجَ؛ فإنَّه يُعملُ بما شُرطَ، فإذا عُقدَ لها فلا سُكنىٰ لها ولا غَلةَ بعدَ ذلك، ولا يُنزعُ منها الماضي من الغَلةِ بزَواجِها، ومِثلُ الوَصيةِ ما شرَطَه لها من غَلةٍ وقَفَها إلىٰ أنْ تتزوَّجَ أو إلا أنْ تَتزوَّجَ، فلا فَرقَ بينَهما[2].

(1) «روضة الطالبين» (4/ 564)، و«النجم الوهاج» (6/ 327، 328)، و«مغني المحتاج» (4/ 124)، و«تحفة المحتاج» (8/ 277)، و«إعانة الطالبين» (3/ 405).

(2) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 531)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 37).

## الرُّكنُ الثاني: المُوصي:

**المُوصي هو:** مَن يَصدُرُ منه أمرٌ لغيرِه بالتَّصرفِ في أُمورِه أو أُمورِ أَولادِه بعدَ مَوتِه.

وقد اشترَطَ الفُقهاءُ لِصحةِ وِصايتِه شُروطًا.

### الشَّرطُ الأولُ: أنْ يَكونَ مُكلَّفًا: (أي: عاقِلًا بالِغًا):

**لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ** علىٰ أنَّه يُشترَطُ في المُوصي أنْ يَكونَ عاقِلًا، فلا تَصحُّ الوِصايةُ من المَجنونِ؛ لأنَّه مَحجورٌ ومُولًّىٰ عليه، فلا يَصحُّ أنْ يُولِّي علىٰ غيرِه، ولأنَّه لا عِبرةَ بكَلامِه.

وأمَّا الصَّبيُّ غيرُ المُميِّزِ **فلا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ أيضًا** علىٰ أنَّه لا يَصحُّ إيصاؤُه؛ إذْ لا عِبرةَ له، ولأنَّه مُولًّىٰ عليه، فلا يَصحُّ أنْ يُولِّي علىٰ غيرِه.

وكذا لا تَصحُّ من الصَّبيِّ المُميِّزِ **عندَ عامةِ الفُقهاءِ**؛ لأنَّه مُولًّىٰ عليه، فلا يُولِّي علىٰ غيرِه، وقد تقدَّمَ كلُّ ذلك مُفصَّلًا فلا أُطيلُ في ذِكرِه.

### الشَّرطُ الثاني: الرُّشدُ:

**نَصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ في الصَّحيحِ عندَهم** علىٰ صِحةِ وَصيةِ السَّفيهِ إذا أَوصَىٰ بمالٍ بعدَ مَوتِه كما تقدَّمَ.

إلا أنَّهم اختلَفوا فيما لو كانَت الوَصيةُ مُتعلِّقةً بنَفاذِ شَيءٍ بعدَ مَوتِه أو في أُمورِ أَولادِه الصِّغارِ أو المَجانينِ أو المَحجورِ عليهم بسَفهٍ، هل يُشترَطُ في الأبِ أنْ يَكونَ رَشيدًا أو يَصحُّ الإيصاءُ من السَّفيهِ؟

**فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ على خِلافٍ في النَّقلِ عندَهم** إلى أنَّ الوَصيةَ إذا كانَت مُتعلِّقةً بأُمورِ الأطفالِ والمَجانينِ وكذا بالسُّفهاءِ الذين بلَغوا كذلك فيُشتَرَطُ في المُوصي -الأبِ أو غيرِه على الاختِلافِ فيه- أنْ يَكونَ رَشيدًا، فلا تَصحُّ وَصيةُ السَّفيهِ.

**قالَ المالِكيةُ:** إنَّما يُوصي على المَحجورِ عليه -وهو الصَّغيرُ والسَّفيهُ- أَبٌ، لكنْ بشَرطِ أنْ يَكونَ هذا الأَبُ رَشيدًا، أمَّا الأَبُ المَحجورُ عليه فإنَّه لا يُوصي عليه؛ إذْ لا نظَرَ له عليه، وكذا لو بلَغَ الصَّبيُّ رَشيدًا ثم حصَلَ له السَّفهُ، فليس للأَبِ الإيصاءُ عليه، وإنَّما الناظِرُ له هو الحاكِمُ[1].

**وأمَّا الحَنابِلةُ فقالَ البَعليُّ:** وتَصحُّ الوَصيةُ من السَّفيهِ في أَصَحِّ الوَجهَينِ، تَصحُّ وَصيةُ السَّفيهِ بالمالِ فأمَّا على الأولادِ فلا تَصحُّ قَولًا واحِدًا؛ لأنَّه لا يَملكُ التَّصرفَ بنَفسِه فوَصيتُه أحَقُّ وأوْلى[2].

**قالَ المِرداويُّ:** أمَّا وَصيتُه على أولادِه فلا تَصحُّ قَولًا واحِدًا؛ لأنَّه لا يَملكُ التَّصرفَ بنَفسِه فوَصيتُه أحَقُّ وأوْلى، قالَه في «المطلع».

**قُلتُ:** ظاهِرُ كَلامِ كَثيرٍ من الأَصحابِ في بابِ المُوصَى إليه صِحةُ وَصيتِه بذلك، وهو أَولى بالصِّحةِ من الوَصيةِ بالمالِ.

---

(1) «مواهب الجليل» (8/ 396، 397)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 192)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 532)، و«حاشية الصاوي على الشرح الصغير» (11/ 40).

(2) «المطلع» ص(294).





والظاهِرُ أنَّ الذي حَداه إلىٰ ذلك تَعليلُ الأَصحابِ بكَونِه مَحجورًا عليه في تَصرفاتِه، أو لكَونِه مُحتاجًا إلىٰ الثَّوابِ، وتَصرفُه في هذه مَحضُ مَصلحةٍ من غيرِ ضَررٍ؛ لأنَّه إنْ عاشَ لم يَذهبْ من مالِه شَيءٌ، ولا يَلزمُ من ذلك أنَّ الوَصيةَ علىٰ أَولادِه لا تَصحُّ، اللَّهمَّ إلا أنْ يَكونَ في المَسألةِ نَقلٌ خاصٌّ[1].

**وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في الصَّحيحِ من المَذهبِ** إلىٰ أنَّه لا يُشترَطُ الرُّشدُ في المُوصي، فتَصحُّ الوَصيةُ من الأَبِ السَّفيهِ أو غيرِه ممَّن له وِلايةٌ علىٰ أَولادِه، ويَتعيَّنُ من عيَّنَه السَّفيهُ.

**قالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ**: وكَلامُه -أي: النَّوويِّ تَبَعًا للرافِعيِّ- يُفهِمُ أنَّ السَّفيهَ إذا صَحَّحنا وَصيتَه بالمالِ -وهو الأصَحُّ- أنَّ له تَعيينَ شَخصٍ لتَنفيذِها.

**قالَ السُّبكيُّ**: ولم أرَ فيه إلا ما اقتَضاه هذا الكَلامُ، وهو مُحتمَلٌ، ومَنعُه أيضًا مُحتمَلٌ، فيليه الحاكِمُ أو وَليُّه. اهـ.

ويُقوِّي الاحتِمالَ الثانِيَ قَولُ ابنِ الرِّفعةِ: يَنبَغي إضافةُ الرُّشدِ إلىٰ الشَّرطَينِ المَذكورَينِ[2].

**وقالَ الدَّميريُّ**: قالَ الشَّيخُ: الأَبُ السَّفيهُ ليسَ له أنْ يُوصيَ؛ لأنَّه لا وِلايةَ له علىٰ وَلدِه، وهذا لا شَكَّ فيه، وليسَ خاصًّا بالطِّفلِ، بل المَجنونُ كذلك، وكذلك السَّفيهُ حيثُ كانَت الوِلايةُ عليه للأبِ[3].

(1) «الإنصاف» (7/ 185).
(2) «مغني المحتاج» (4/ 125).
(3) «النجم الوهاج» (6/ 330)، و«تحفة المحتاج مع حواشي الشرواني» (8/ 279)، =

## الشَّرطُ الثالِثُ: العَدالةُ:

اختَلَفَ الفُقهاءُ في المُوصي، هل يُشترَطُ فيه العَدالةُ أو تَصحُّ الوَصيةُ من الفاسِقِ؟

فذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابلةُ وهو ما يُفهَمُ من كَلامِ المالِكيةِ؛ لأنَّهم لم يَنصُّوا عليه إلىٰ أنَّه لا تُشترَطُ العَدالةُ في المُوصي، فتَصحُّ وَصيةُ الفاسِقِ.

قالَ ابنُ نُجيمٍ الحَنفيُّ: الفِسقُ لا يَمنعُ أهليةَ الشَّهادةِ والقَضاءِ والإمرةِ والسَّلطنةِ والإمامةِ والوِلايةِ في مالِ الوَلدِ والتَّوليةِ علىٰ الأَوقافِ[1].

وذهَبَ الشافِعيةُ في الصَّحيحِ من المَذهبِ إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ إيصاءُ الفاسِقِ؛ لأنَّ الفاسِقَ ليسَ له وِلايةٌ، فكانَ أَولىٰ ألَّا تَصحَّ منه تَوليةٌ.

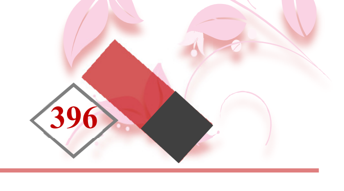
قالَ الماوَرديُّ: وإنْ كانَت الوَصيةُ بالوِلايةِ علىٰ أَطفالٍ اعتُبِرَ في المُوصي به سِتةُ شُروطٍ، لا تَصحُّ الوَصيةُ منه إلا بها.

---

= و«نهاية المحتاج» (6/ 119)، ويُنظَر: «الحجر علىٰ السفيه في كتاب الحجر من كتابنا هذا، ويُنظَر: «المبسوط» (24/ 161، 162)، و«بدائع الصنائع» (7/ 171)، و«الاختيار» (2/ 115، 116)، و«الجوهرة النيرة» (3/ 244، 246)، و«اللباب» (1/ 444، 445)، و«مختصر الوقاية» (2/ 410)، و«الهداية» (3/ 282)، و«تبيين الحقائق» (5/ 195)، و«البحر الرائق» (8/ 91)، و«مجمع الضمانات» (2/ 899).

(1) «الأشباه والنظائر» ص(386)، و«الشرح الكبير» (6/ 416)، و«المبدع» (6/ 4)، و«الإنصاف» (7/ 183)، و«كشاف القناع» (4/ 406)، و«مواهب الجليل» (8/ 396، 397)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 192)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 532)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 40).





**أَحدُهما**: جَريانُ القَلمِ عليه وصِحةُ التَّكليفِ له؛ لأنَّ مَن لا يَجري عليه قَلمٌ بجُنونٍ أو صِغرٍ لا تكونُ له وِلايةٌ ولا يَصحُّ منه توليةٌ، **والثاني**: الحُريةُ؛ لأنَّ الوِلايةَ تُنافي الرِّقَّ، **والثالِثُ**: الإِسلامُ في الطِّفلِ إذا كانَ مُسلِمًا، وفي اعتِبارِه في الطِّفلِ إذا كانَ مُشرِكًا وَجهانِ.

**والرابِعُ**: العَدالةُ؛ لأنَّ الفاسِقَ ليسَ له وِلايةٌ، فكانَ أَولىٰ ألَّا تَصحَّ منه تَوليةٌ.

**والخامِسُ**: أنْ يَكونَ ممَّن يَلي علىٰ الطِّفلِ في حَياتِه بنَفسِه؛ لأنَّه يُقيمُ الوَصيةَ مَقامَ نَفسِه فلم تَصحَّ إلا ممَّن قد استحَقَّ الوِلايةَ بنَفسِه، وذلك في الوالدَينِ دونَ غيرِهما من الإِخوةِ والأَعمامِ...

**والشَّرطُ السادِسُ**: ألَّا يَكونَ للطِّفلِ مَن يَستحِقُّ الوِلايةَ بنَفسِه؛ لأنَّ مُستحِقَّ الوِلايةِ بنَفسِه أَولىٰ مِن مُستحِقِّها بغيرِه، فعلىٰ هذا لو أَوصَىٰ الأَبُ بالوِلايةِ علىٰ أَطفالٍ وهناك جَدٌّ كانَت الوَصيةُ باطِلةً[1].

## الشَّرطُ الرابِعُ: أنْ تَكونَ له وِلايةٌ على المُوصَى عليه:

اشتَرَطَ الفُقهاءُ في المُوصي علىٰ أمرِ الأَطفالِ والمَجانينِ وكذا السُّفهاءُ الذين بلَغوا كذلك أنْ يَكونَ له -أي: للمُوصي- وِلايةٌ مُبتدَأةٌ من الشَّرعِ عليهم.

---

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 332، 333)، و«مغني المحتاج» (4/ 125)، و«تحفة الفُقهاء» (8/ 280).

## وِلايةُ الأَبِ:

لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ الأَبَ إذا اجتمَعَت فيه الأَهليةُ؛ فإنَّ له حَقَّ الوِصايةِ علىٰ أَولادِه الصِّغارِ والمَجانينِ وكذا علىٰ السُّفهاءِ إذا بلَغوا عندَ مَن يَقولُ بالحَجرِ علىٰ السَّفيهِ؛ لأنَّ له وِلايةً شَرعيةً مُبتدَأةً.

## وِلايةُ الجَدِّ:

**اختلَفَ الفُقهاءُ في الجَدِّ هل له أنْ يُوصيَ علىٰ أَولادِ وَلدِه أو لا؟**

فذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ إلىٰ أنَّ الجَدَّ له حَقُّ الوِصايةِ علىٰ أَولادِ ابنِه؛ لأنَّ له وِلايةَ التَّزويجِ.

قالَ الحَنفيةُ: الوِلايةُ في مالِ الصَّغيرِ إلىٰ الأَبِ ووَصيِّه ثم إلىٰ وَصيِّ وَصيِّه، فإنْ ماتَ الأَبُ ولم يُوصِ إلىٰ أحَدٍ فالجَدُّ أحَقُّ بالوِلايةِ؛ لأنَّه أشفَقُ من الغيرِ؛ لِقيامِه مَقامَ الأَبِ في الإِرثِ، حتىٰ إنَّه يَملِكُ الإِنكاحَ دونَ الوَصيِّ، ثم إلىٰ وَصيِّه ثم إلىٰ وَصيِّ وَصيِّه، فإنْ لم يَكنْ فالقاضي ومَن نَصَّبه[1].

قالَ الزَّيلَعيُّ: قالَ (ووَصيُّ الأَبِ أحَقُّ بمالِ الطِّفلِ من الجَدِّ)، وقالَ الشافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الجَدُّ أحَقُّ؛ لأنَّ الشَّرعَ أَقامَه مَقامَ الأَبِ عندَ عَدمِه، حتىٰ أحرَزَ مِيراثَه فيَتقدَّمُ علىٰ وَصيِّه، ولنا أنَّ وِلايةَ الأَبِ تَنتقِلُ إليه بالإِيصاءِ، فكانَت وِلايتُه قائِمةً مَعنًى فيُقدَّمُ عليه كالأَبِ نَفسِه، وهذا لأنَّ اختيارَه الوَصيَّ مع عِلمِه بوُجودِ الجَدِّ يَدلُّ علىٰ أنَّ تَصرفَه أنظَرُ لأَولادِه من تَصرفِ

---

(1) «البحر الرائق» (7/ 177)، و«ابن عابدين» (7/ 358)، و«مجمع الأنهر» (4/ 464)، و«درر الحكام» (4/ 8).





الجَدِّ، قالَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: (فإنْ لم يُوصِ الأَبُ فالجَدُّ كالأَبِ)؛ لأنَّه أقرَبُ الناسِ إليه وأشفَقُهم عليه، حتىٰ ملَكَ الإنكاحَ دونَ الوَصيِّ، غيرَ أنَّه إنْ أَوصَىٰ الأبُ يُقدَّمُ عليه الوَصيُّ في التَّصرفِ في المالِ لمَا بيَّنَّا دونَ غيرِه، وإنْ لم يُوصِ يَبقَ علىٰ حالِه[1].

**وقالَ الشافِعيةُ:** يُشترَطُ في المُوصَىٰ في أمرِ الأَطفالِ والمَجانينِ وكذا السُّفهاءُ الذين بلَغوا كذلك أنْ يَكونَ له -أي: المُوصي- وِلايةٌ مُبتدَأةٌ من الشَّرعِ عليهم، أي: مَن ذُكرَ لا بتَفويضٍ، فتَثبتُ الوِصايةُ للأَبِ والجَدِّ المُستجمِعِ للشُّروطِ وإنْ علا، ويَخرجُ الأخُ والعَمُّ والوَصيُّ والقَيِّمُ، وكذا الأبُ والجَدُّ إذا نصَّبَهما الحاكِمُ في مالِ مَن طرَأَ سَفهُه؛ لأنَّ وَليَّه الحاكِمُ دونَهما في الأَصحِّ، وتَخرجُ الأُمُّ أيضًا علىٰ المَذهبِ.

ولا يَجوزُ للأبِ علىٰ الصَّحيحِ أنْ يُنصِّبَ وَصيًّا علىٰ الأَولادِ والجَدُّ حَيٌّ حاضِرٌ بصِفةِ الوِلايةِ عليهم حالَ المَوتِ، أي: لا يُعتَدُّ بمَنصوبِه إذا وُجِدَت وِلايةُ الجَدِّ حينَئذٍ؛ لأنَّ وِلايتَه شَرعيةٌ كوِلايةِ التَّزويجِ.

وقيلَ: يَجوزُ؛ لأنَّه أَولىٰ من الجَدِّ فكذا نائِبُه.

والخِلافُ في الوِصايةِ في أمرِ الأَطفالِ، أمَّا في الدُّيونِ والوَصايا فلا خِلافَ في جَوازِ نَصبِه مع الجَدِّ، فإنْ لم يُنصِّبْ فأَبوه أَولىٰ بقَضاءِ الدُّيونِ، والحاكِمُ يُنفِذُ الوَصايا[2].

(1) «تبيين الحقائق» (6/ 213).

(2) «الحاوي الكبير» (8/ 332، 333)، و«روضة الطالبين» (4/ 566)، و«النجم الوهاج» =

**وذهَبَ المالِكيةُ والحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّه ليسَ للجَدِّ حَقُّ تَوليةِ وَصيٍّ عنه علىٰ أَولادِ أَولادِه؛ لأنَّ الجَدَّ يُدلي بواسِطةٍ فأشبَهَ الأخَ والعَمَّ وفارَقَ الأَبَ؛ فإنَّه يُدلي بنَفسِه ويَحجُبُ الجَدَّ، ويُخالِفُه في مِيراثِه وحَجبِه فلا يَصحُّ إِلحاقُه به ولا قِياسُه عليه، ولا وِلايةَ لغيرِ الأَبِ **عندَ الحَنابِلةِ**[1].

**قالَ المالِكيةُ**: الوَصيةُ علىٰ الأَولادِ المَحجورِ عليهم خاصةٌ بالأَبِ أو وَصيِّه دونَ الأَجدادِ والأَعمامِ والإِخوةِ، وهذا إنَّما هو بالنِّسبةِ للمَوروثِ عن المُوصي أو عن غيرِه، أمَّا إنْ تَبرعَ شَخصٌ علىٰ مَحجورٍ عليه فله أنْ يَجعلَ لمَا تَبرعَ به مَن شاءَ ناظِرًا ولو كانَ للمَحجورِ عليه أَبٌ أو وَصيٌّ.

وقَولُنا: دونَ الأَجدادِ والأَعمامِ والإِخوةِ، أي: فلا يَصحُّ الإِيصاءُ منهم بالنِّسبةِ لمَا يُورَثُ عنهم أو عن غيرِهم كما علِمتَ[2].



(6/ 330، 332)، و«مغني المحتاج» (4/ 125)، و«تحفة المحتاج مع حواشي الشرواني» (8/ 280، 282)، و«نهاية المحتاج» (6/ 119، 121)، و«الديباج» (3/ 101، 102).

(1) «المغني» (6/ 142)، و«الشرح الكبير» (6/ 590)، و«كشاف القناع» (4/ 484)، و«منار السبيل» (2/ 393).

(2) «مواهب الجليل» (8/ 396، 397)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 192)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 532)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 40).



## وِلايةُ الأُمِّ:

اختلَفَ الفُقهاءُ في الأُمِّ، هل لها أنْ تُوصيَ على أَولادِها الصِّغارِ أو المَجانينِ أو السُّفهاءِ أو لا؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في المَذهبِ والحَنابِلةُ إلى أنَّ الأُمَّ ليسَ لها تَوليةُ الوَصيِّ على أَولادِها.

قالَ الحَنفيةُ: ليسَ لوَصيِّ الأُمِّ وِلايةُ التَّصرفِ في تَركةِ الأُمِّ مع حَضرةِ الأَبِ أو وَصيِّه أو وَصيِّ وَصيِّه أو الجَدِّ، وإنْ لم يَكنْ واحِدٌ ممَّن ذَكَرنا فله الحِفظُ وبَيعُ المَنقولِ -لا العَقارِ-، والشِّراءُ للتِّجارةِ وما استَفادَه الصَّغيرُ غيرَ مالِ الأُمِّ مُطلَقًا[1].

وقالَ الشافِعيةُ في المَذهبِ: الأُمُّ لا يَصحُّ منها الوَصيةُ بالوِلايةِ على أَطفالِها[2].

وقالَ ابنُ قُدامةَ: وأمَّا المَرأةُ فلا تَلي؛ لأنَّها قاصِرةٌ لا تَلي النِّكاحَ بحالٍ فلا تَلي مالَ غيرِها كالعَبدِ، ولأنَّها لا تَلي بوِلايةِ القَضاءِ فكذلك بالنَّسبِ[3].

وذهَبَ الشافِعيةُ في قَولٍ -وهو قَولُ الإِصطَخريِّ- إلى أنَّ للأُمِّ الوَصيةَ على أَولادِها الصِّغارِ، قالَ الماوَرديُّ: فأمَّا الأُمُّ ففي وِلايتِها على صِغارِ

(1) «البحر الرائق» (7/ 177)، و«ابن عابدين» (7/ 359).

(2) «الحاوي الكبير» (8/ 333)، و«روضة الطالبين» (4/ 567)، و«مغني المحتاج» (4/ 125).

(3) «المغني» (6/ 142)، و«الشرح الكبير» (6/ 591)، و«كشاف القناع» (4/ 484).

وَلدِها وَجهانَ: أَحدُهما -وهو قَولُ أَبي سَعيدٍ الإِصطَخريِّ-: أنَّه لها عليهم وِلايةٌ كالأَبِ لمَا فيها من البَعضيةِ وأنَّها برأفةِ الأُنوثةِ أحَنُّ عليهم وأشفَقُ، والوَجهُ الثاني -وهو قَولُ أَبي إِسحاقَ المَروَزيِّ-: لا وِلايةَ لها؛ لأَنَّها لمَّا قصَّرَت بنَقصِ الأُنوثةِ عن وِلايةِ النِّكاحِ التي تَسري في جَميعِ العَصَباتِ كانَ أَولىٰ أنْ تُقصَرَ عما يَختصُّ من الوِلايةِ بالآباءِ دونَ سائرِ العَصباتِ، فعلىٰ هذا إنْ قيلَ: إنَّه لا وِلايةَ لها لم تَصحَّ منها الوَصيةُ بالوِلايةِ علىٰ أَطفالِها، وإذا قيلَ: إنَّ لها الوِلايةَ بنَفسِها فكذلك أُمهاتُها وأُمهاتُ الأَبِ، وهل يَستحِقُّها أَبو الأُمِّ؟ علىٰ وَجهَين:

**أَحدُهما**: يَستحِقُّها كأُمِّ الأُمِّ؛ لمَا فيه من الوِلادةِ، وأنَّه أحَقُّ بالوِلايةِ علىٰ الأُمِّ من أُمِّها.

**والثاني**: لا وِلايةَ له؛ لأنَّ سُقوطَ ميراثِه قد حَطَّه من مَنزلةِ أُمِّ الأُمِّ، فعلىٰ هذا يَكونُ بعدَ الآباءِ للأُمِّ، فإذا اجتمَعَ بعدَ الأُمِّ أُمُّ أَبٍ وأُمُّ أُمٍّ ففي أحقِّيَّتِهما بالوِلايةِ وَجهانِ: **أَحدُهما**: أُمُّ الأَبِ؛ لأنَّ الأَبَ بالوِلايةِ أحَقُّ.

**والقَولُ الثاني**: أُمُّ الأُمِّ؛ لأَنَّها بالحَضانةِ أحَقُّ، فإذا أَوصَت مُستحِقَّةُ الوِلايةِ من الأُمهاتِ بالوِلايةِ علىٰ الأَطفالِ صَحَّت الوَصيةُ[1].

**وذهَبَ المالِكيةُ** إلىٰ أنَّه يَجوزُ للأُمِّ أنْ تُوصيَ علىٰ أَولادِها الصِّغارِ، ولكنْ بثَلاثةِ شُروطٍ:

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 333)، و«روضة الطالبين» (4/ 567).



**الأولُ**: أنْ يَكونَ المالُ المُوصَىٰ فيه قَليلًا عُرفًا، وقيلَ: كسِتِّينَ دِينارًا، فلا وَصيةَ لها في نِكاحٍ ولا في كَثيرٍ.

**الثاني**: ألَّا يَكونَ للصَّغيرِ وَليٌّ مِن أبٍ أو وَصيٍّ أو مُقدَّمٍ قاضٍ؛ إذْ لا وَصيةَ لها عندَ وُجودِ واحِدٍ منهم.

**الثالِثُ**: أنْ يَكونَ المالُ مَوروثًا عن الأُمِّ لا عن غيرِها، بأنْ كانَ المالُ لها وماتَتْ عنه، أمَّا لو كانَ المالُ للوَلدِ من غيرِها كأَبيه أو مِن هِبةٍ فليس لها الإيصاءُ، بل تُرفعُ للحاكِمِ.

فإنْ فقَدَت بعضَها وأَوصَت وتَصرفَ وَصيُّها فتَصرفُه غيرُ نافِذٍ، وللصَّبيِّ إذا رشَدَ أو الحاكِمُ رَدُّه ما لم يُنفِقْه عليه في الأُمورِ الضَّروريةِ بالمَعروفِ.

وأمَّا لو وهَبَت مالًا لأَولادِها الصِّغارِ أو تَصدَّقت به عليهم فلها أنْ تَجعلَ ناظِرًا علىٰ ذلك مَن شاءَت، سَواءٌ كانَ المالُ قَليلًا أو كَثيرًا، ولو كانَ للأَولادِ أبٌ أو وَصيٌّ[1].

## إِيصاءُ وَصيِّ المُوصي لغَيرِه:

**ذهَبَ أكثَرُ أهلِ العِلمِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في الأظهَرِ والحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّ الوَصيَّ إذا أَوصَىٰ إلىٰ رَجلٍ وأذِنَ له في الإيصاءِ لمَن شاءَ نَحوَ أنْ يَقولَ: «أذِنتُ لكَ إلىٰ أنْ تُوصيَ إلىٰ مَن شِئتَ»، أو: «كلُّ مَن

---

(1) «التاج والإكليل» (5/ 471)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 192)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 532)، و«تحبير المختصر» (5/ 580)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 41، 42).

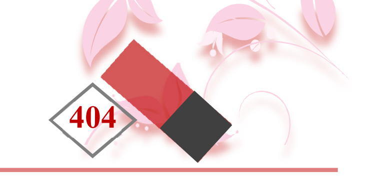
أَوصَيتَ أنت إليه فقد أَوصَيت أنا إليه»، أو «كلُّ مَن أَوصَيت أنتَ إليه فهو وَصيِّي»، صَحَّ، وبه قالَ أكثَرُ أهلِ العِلمِ؛ لأنَّه مَأذونٌ له في الإِذنِ في التَّصرفِ، فجازَ له أنْ يَأذنَ لغيرِه كالوَكيلِ إذا أمرَ بالتَّوكيلِ، ولأنَّ المُوصيَ رَضيَ رأيَه ورأيَ مَن يَراه، ولأنَّه تَصرفٌ مَأذونٌ فيه فكانَ كغيرِه من التَّصرفاتِ.

**وذهَبَ الشافِعيةُ في مُقابلِ الأظهَرِ** إلىٰ أنَّه لا يَجوزُ له أنْ يُوصيَ لبُطلانِ إذنِه بالمَوتِ، ولأنَّه يَلي بتَولِّيه، فلا يَصحُّ أنْ يُوصيَ كالوَكيلِ.

وإذا نَهاه عن الإِيصاءِ إلىٰ غيرِه لا يَصحُّ أنْ يُوصيَ قَولًا واحِدًا.

**إلا أنَّ العُلماءَ اختلَفوا فيما لو وَصَّىٰ إليه وأطلَقَ فلم يَأذَنْ له ولم يَنهَه، هل يَجوزُ له أنْ يُوصيَ إلىٰ غيرِه أو لا؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والحَنابِلةُ في قَولٍ** إلىٰ أنَّه يَجوزُ للوَصيِّ أنْ يُوصيَ إلىٰ غيرِه إذا لم يَمنَعْه المُوصي من ذلك، وليسَ للوَرثةِ في ذلك مَقالٌ، ويَقومُ وَصيُّه مَقامَه في كلِّ ما كانَ إليه من وَصيةٍ أو غيرِها إذا أَوصَىٰ بذلك؛ لأنَّ الأبَ أَقامَه مَقامَ نَفسِه فكانَ له الوَصيةُ كالأَبِ، ويَكونُ الوَصيُّ الثاني وَصيًّا للمَيتِ الأولِ ولوَصيِّه؛ لأنَّ الوَصيَّ يَستحِقُّ التَّصرفَ في المالِ بنَفسِ الوَصيةِ وإنْ لم يُشترَطْ ذلك له في عَقدِ الوَصيةِ، وحينئِذٍ لا يُشترَطُ جَوازُ أمرِه فصارَ لَفظُ الوَصيةِ مُقتَضيًا لجَوازِ أمرِه فيه كالوَكالةِ إذا شُرطَ فيها ذلك، فيَجوزُ للوَصيِّ أنْ يُقيمَ وَصيًّا مَكانَه وإنْ لم يَشرُطْ له، كما يَتصرفُ بسائِرِ وُجوهِ التَّصرفِ وإنْ لم يُشرَطْ له، وكما يُوكِّلُ الوَكيلُ إذا شُرطَ له جَوازُ أمرِه.



ولأنَّه فُوِّض إليه مُطلَقًا، ولأنَّه ههنا مَيتٌ عَديمُ النَّظرِ، فلو لم يَثبُتْ نَظرُ المُوصَىٰ من قِبَلِه لضاعَت المَصالحُ، وله أنْ يُقدِّمَ في مَصالحِه عُمومًا، فتَكونَ له النِّيابةُ كالإمامِ، بل ههنا أوْلىٰ؛ لأنَّه مُوصًى من جِهةِ المُوصي.

ولأنَّ الوَصيَّ قد ملَكَ من النَّظرِ بالوَصيةِ مِثلَما ملَكَ الجَدُّ من النَّظرِ بنَفسِه، فلمَّا جازَ للجَدِّ أنْ يُوصيَ بما إليه من النَّظرِ جازَ للوَصيِّ أنْ يُوصيَ إليه بما إليه من النَّظرِ.

ولأنَّ وِلايةَ الوَصيِّ عامةٌ في حَقِّ المُوصي، كما أنَّ وِلايةَ الإمامِ عامَّةٌ في حُقوقِ الأُمةِ، فلمَّا كانَ للإمامِ أنْ يَستخلِفَ بعدَه مَن يَقومُ مَقامَه جازَ للوَصيِّ أنْ يَستخلِفَ بعدَه مَن يَقومُ مَقامَه[1].

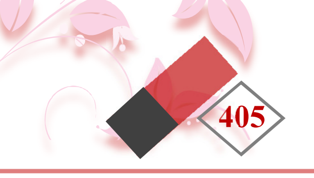
**قالَ ابنُ رُشدٍ:** للوَصيِّ أنْ يُوصيَ بما أُوصِيَ به إليه في حَياتِه وبعدَ وَفاتِه، لا خِلافَ أحفَظُه في ذلك. انتَهىٰ[2].

**قالَ الحَطابُ:** وفي ابنِ سَلمونٍ ناقِلًا عن مَسائلِ ابنِ الحاجِّ قالَ: إذا أَرادَ الوَصيُّ أنْ يَتبرأَّ من الإيصاءِ إلىٰ رَجلٍ آخَرَ بعدَ أنْ ألزَمَه فليس له ذلك إلا لعُذرٍ بيِّنٍ، وله فِعلُ ذلك عندَ حُضورِ مَوتِه؛ لأنَّه من أبيَنِ العُذرِ.

---

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 74، 75)، و«الكافي لابن عبد البر» ص(548)، و«البيان والتحصيل» (8/ 211)، و«الذخيرة» (7/ 167)، و«مواهب الجليل» (8/ 394)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 192)، و«حاشية العدوي» (2/ 479)، و«البهجة في شرح التحفة» (1/ 329).

(2) «البيان والتحصيل» (8/ 211).



قالَ في مُختصَرِ «المُتَيطية» وللوَصيِّ أنْ يُوصيَ عندَ المَوتِ بما جُعلَ إليه إلىٰ مَن شاءَ إنْ كانَ مُنفرِدًا بالنَّظرِ، ويَكونُ وَصيُّ الوَصيِّ كالوَصيِّ.

وإنْ أرادَ الوَصيُّ في حَياتِه أنْ يَجعلَ ما بيَدِه إلىٰ غيرِه لم يَكنْ له ذلك، وإنَّما له أنْ يُوكِّلَ مَن يَنظرُ بأمرِه، قالَه ابنُ العَطارِ وغيرُه.

وقالَ ابنُ زَربٍ: له ذلك، قيلَ: فإنْ أرادَ أنْ يَعودَ في نَظرِه؟ قالَ: ليسَ له ذلك؛ لأنَّه قد تَخلَّىٰ عنه. اهـ.

وفي مَسائلِ الوَصايا مِن البُرزُليِّ: وسألَ ابنُ دَحونٍ ابنَ زَربٍ عن الوَصيِّ يَتخلَّىٰ عن النَّظرِ إلىٰ رَجلٍ آخَرَ، قالَ: ذلك جائِزٌ، ويَتنزَّلُ مَنزلتَه.

قيل له: فلو أرادَ العَودَ في نَظرِه؟ قالَ: ليسَ له ذلك، وقد تَخلَّىٰ منه إلىٰ الذي وَكَّلَ. انتَهىٰ[1].

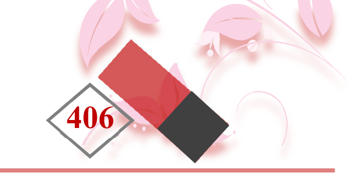
**وذهَبَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه ليسَ لوَصيِّ الأَبِ أنْ يُوصيَ، بل له أنْ يَتصرَّفَ ما عاشَ وليسَ له أنْ يُوصيَ إلىٰ غيرِه؛ لأنَّه تَصرفٌ بتَوليةٍ فلم يَكنْ له ذلك التَّفويضُ كالوَكيلِ، ويُخالِفُ الأَبَ؛ لأنَّه يَلي بغيرِ تَوليةٍ.

ولأنَّ مَن كانَت نيابَتُه عن عَقدٍ بطَلَ بالمَوتِ كالوَكيلِ، ولأنَّ استِنابَتَه حَيًّا أَقوىٰ من استِنابَتِه مَيتًا، فلمَّا لم يَصحَّ منه إبدالُ نَفسِه بغيرِه في الحَياةِ، فأوْلىٰ ألَّا يَصحَّ منه إبدالُ نَفسِه بغيرِه بعدَ الوَفاةِ[2].

(1) «مواهب الجليل» (8/ 416).

(2) «الحاوي الكبير» (8/ 339، 340)، و«المهذب» (1/ 464)، و«البيان» (8/ 310، =





**قالَ الحارِثيُّ**: لو غلَبَ علىٰ الظَّنِّ أنَّ القاضيَ يُسنِدُ إلىٰ مَن ليسَ أهلًا أو أنَّه ظالِمٌ اتَّجه جَوازُ الإيصاءِ قَولًا واحِدًا، بل يَجبُ لمَا فيه مِن حِفظِ الأَمانةِ وصَونِ المالِ عن التَّلفِ والضَّياعِ[1].

## الوِصايةُ على الأولادِ البالِغين العُقلاءِ:

**لا خِلافَ بينَ العُلماءِ** علىٰ أنَّ الأَولادَ العُقلاءَ البالِغينَ الراشِدينَ لا وِلايةَ للأبِ ولا لغيرِه عليهم؛ لأنَّه لا وِلايةَ للمُوصي عليهم في حالِ الحَياةِ فلا يَكونُ ذلك لنائِبه بعدَ المَماتِ.

**قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ** رَحِمَهُ اللَّهُ: فأمَّا مَن لا وِلايةَ له عليهم كالعُقلاءِ الراشِدينَ وغيرِ أَولادِه من الإِخوةِ والأَعمامِ وسائرِ مَن عَدا الأَولادَ فلا تَصحُّ الوَصيةُ عليهم؛ لأنَّه لا وِلايةَ للمُوصِي عليهم في الحَياةِ فلا يَكونُ ذلك لنائِبه بعدَ المَماتِ، ولا نَعلمُ في هذا كلِّه خِلافًا، وبه يَقولُ مالِكٌ وأَبو حَنيفةَ والشافِعيُّ[2].

---

=

311)، و«روضة الطالبين» (4/ 566)، و«مغني المحتاج» (4/ 125، 126)، و«المغني» (6/ 146)، و«الإنصاف» (7/ 294)، و«المبدع» (6/ 105)، و«كشاف القناع» (4/ 482، 483)، و«منار السبيل» (2/ 391).

(1) «الإنصاف» (7/ 294)، **ويُنظَر**: «المبدع» (6/ 105)، و«كشاف القناع» (4/ 482، 483)، و«منار السبيل» (2/ 391).

(2) «المغني» (6/ 142)، و«الشرح الكبير» (6/ 590)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 532).

**وقالَ الإمامُ البُهوتيُّ:** فأمَّا الوَصيةُ بالنَّظرِ علىٰ وَرثتِه في أَموالِهم، فإنْ كانَ المُوصي ذا وِلايةٍ عليهم في المالِ كأَولادِه الصِّغارِ والمَجانينِ ومَن لم يُؤنَسْ -أي: يُعلَمْ- رُشدُه منهم فله أنْ يُوصيَ إلىٰ مَن يَنظرُ في أَموالِهم بحِفظِها، ويَتصرفُ لهم فيها بما لهم الحِفظُ فيه؛ لِقيامِ وَصيِّه مَقامَه.

ومَن لا وِلايةَ له -أي: المُوصي- عليهم كالعُقلاءِ الراشِدينَ من أَولادِه وغيرِهم وكغيرِ أَولادِه من الإِخوةِ مُطلَقًا أو الأَعمامِ مُطلَقًا وبَنيهم وبَناتِهم وأَولادِ ابنِه وسائرِ مَن عَدا أَولادَه لصُلبِه فلا تَصحُّ الوَصيةُ عليهم[1].

**وقالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** لا يَجوزُ نَصبُ وَصيٍّ علىٰ الأَولادِ البالِغينَ العُقلاءِ؛ لأنَّه لا يَلي أَمرَهم[2].

## إذا ماتَ ولا وَصيَّ له:

**نَصَّ عامَّةُ الفُقهاءِ** علىٰ أنَّ الإِنسانَ إذا ماتَ عن أَولادٍ صِغارٍ ولم يُوصِ عليهم؛ فإنَّ الحاكِمَ يَقومُ مَقامَه ويَختارُ مَن يَنظرُ له.

**قالَ ابنُ حَزمٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** واتَّفقَوا علىٰ أنَّ مَن ماتَ ولم يُوصِ علىٰ وَلدِه الذين لم يَبلُغوا أو المَجانينِ ففَرضٌ علىٰ الحاكِمِ أنْ يُقدِّمَ مَن يَنظرُ لهم من أهلِ الصِّفةِ التي قدَّمنا[3].

---

(1) «كشاف القناع» (4/ 484)، و«المبدع» (6/ 107).
(2) «روضة الطالبين» (4/ 566)، و«مغني المحتاج» (4/ 126).
(3) «مراتب الإجماع» ص(111).

**قالَ المالِكيةُ:** وللوَصيِّ أنْ يُوصيَ إلىٰ غيرِه إذا لم يَمنَعْه الوَصيُّ من ذلك، ولا مَقالَ للوَرثةِ في ذلك، ويَقومُ وَصيُّه مَقامَه في كلِّ ما كانَ إليه مِن وَصيةِ غيرِه إذا أَوصَىٰ بذلك.

وإنْ ماتَ ولم يُوصِ بذلك تَولَّىٰ الحاكِمُ النَّظرَ في كلِّ ما كانَ إليه وبيَدِه، ولم يَجُزْ له أنْ يُهمِلَه[1].

**وقالَ الشَّيخُ الدَّرديرُ المالِكيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ:** وبَقيَ هنا مَسألةٌ ضَروريةٌ كَثيرةُ الوُقوعِ، وهي أنْ يَموتَ الرَّجلُ عن أَولادٍ صِغارٍ ولم يُوصِ عليهم، فتَصرَّفَ في أَموالِهم عَمُّهم أو أخوهم الكَبيرُ أو جَدُّهم بالمَصلحةِ، فهل هذا التَّصرفُ ماضٍ أو لا وللصِّغارِ إذا رَشَدوا إبطالُه؟

ذكَرَ أَشياخُنا أنَّه ماضٍ لجَريانِ العادةِ بأنَّ مَن ذُكرَ يَقومُ مَقامَ الأَبِ، ولا سيَّما في هذه الأزمِنةِ التي عظُمَ فيها جَورُ الحُكامِ، بحيث لو رُفعَ لهم حالُ الصِّغارِ لاستَأصَلوا مالَ الأَيتامِ[2].

**وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ:** فَصلٌ: فإنْ ماتَ رَجلٌ لا وَصيَّ له ولا حاكِمَ في بَلدِه فظاهِرُ كَلامِ أَحمدَ رَحِمَهُ اللَّهُ أنَّه يَجوزُ لرَجلٍ من المُسلِمينَ أنْ يَتولَّىٰ أمرَه، ويَبيعَ ما دَعَت الحاجةُ إلىٰ بَيعِه؛ فإنَّ صالِحًا نُقلَ عنه في رَجلٍ بأرضِ غُربةٍ لا قاضيَ بها ماتَ وخلَّفَ جَواريَ ومالًا، أيَرىٰ لرَجلٍ من المُسلِمينَ بَيعَ ذلك؟ فقالَ: أمَّا المَنافِعُ والحَيوانُ فإنِ اضطَرُّوا إلىٰ بَيعِه ولم

---

(1) «مواهب الجليل» (8/ 394).

(2) «الشرح الكبير للدردير» (6/ 532)، و«الشرح الصغير» (11/ 40).




يَكنْ قاضٍ فلا بَأسَ، وأمَّا الجَواري فأحَبُّ إلَيَّ أنْ يَتولَّىٰ بَيعَهن حاكِمٌ من الحُكامِ، وإنَّما توَقَّف عن بَيعِ الإماءِ علىٰ طَريقِ الاختِيارِ احتِياطًا؛ لأنَّ بَيعَهن يَتضمَّنُ إباحةَ فَرجٍ، وأَجازَ بَيعَ ذلك؛ لأنَّه مَوضعُ ضَرورةٍ[1].

وقالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ولو لم يُنصِّبْ -أي: الأبُ- وَصيًّا فأبوه أَولىٰ بقَضاءِ الدَّينِ وأمرِ الأطفالِ، والحاكِمُ أولىٰ بتَنفيذِ الوَصايا، كذا نقَلَه البَغويُّ وغيرُه[2].

وقالَ الشَّيخُ زَكريا الأَنصاريُّ: فإنْ لم يُوصِ الأَبُ أحدًا فالجَدُّ أَولىٰ من الحاكِمِ بقَضاءِ الدُّيونِ وأمرِ الأَولادِ ونَحوِهما، إلا في تَنفيذِ الوَصايا فالحاكِمُ أَوْلىٰ، ولمَّا ذَكَر الأصلَ ذلك قالَ: كذا نقَلَه البَغويُّ وغيرُه، وقالَ الأذرَعيُّ: إنَّ قَولَ البَغويِّ ومَن تَبعَه الجَدُّ أَولىٰ بقَضاءِ الدُّيونِ، وهُم منهم، فقد قالَ القاضي في تَعليقِه الذي يَستمِدُّ منه البَغويُّ أنَّ ذلك إلىٰ الحاكِمِ دونَ الجَدِّ[3].

## تَوكيلُ الوَصيِّ:

نَصَّ جَماهيرُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّه يَجوزُ للوَصيِّ أنْ يُوكِّلَ فيما يَعجِزُ عنه.

قالَ الإمامُ السَّرخَسيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وللوَصيِّ أنْ يُوكِّلَ بالخُصومةِ لليَتامىٰ؛ لأنَّه قائِمٌ مَقامَ الأبِ، ولأنَّه يَملِكُ مُباشرةَ الخُصومةِ بنَفسِه فله أنْ يَستعينَ

(1) «المغني» (6/ 148).
(2) «روضة الطالبين» (4/ 566)، و«فتاوىٰ السبكي» (2/ 264).
(3) «أسنىٰ المطالب» (3/ 69).





بغَيرِه بخِلافِ الوَكيلِ؛ فإنَّ رأيَ المُوكِّلِ قائِمٌ، وإذا عجَزَ الوَكيلُ عن المُباشرةِ بنَفسِه فلا حاجةَ له إلى الاستِعانةِ بغيرِه، بل يَرجعُ إلى المُوكِّلِ ليُخاصمَ بنَفسِه أو يُوكِّلَ غيرَه، وهنا رأيُ المُوصي ثابتٌ، والصَّبيُّ عاجِزٌ عن الخُصومةِ بنَفسِه، وإنَّما يَصيرُ الأَبُ وَصيًّا له لدَفعِ الضَّررِ عن الصَّبيِّ، وذلك إنَّما يَحصلُ بمُباشرةِ الوَصيِّ بنَفسِه تارةً وبالاستِعانةِ بغيرِه أُخرىٰ، فلهذا ملَكَ التَّوكيلَ[1].

**وقالَ البَغداديُّ**: وللوَصيِّ أنْ يُوكِّلَ ببَيعِ مالِ اليَتيمِ ويُوكِّلَ في تَقاضي دُيونِ المَيتِ وأَموالِه[2].

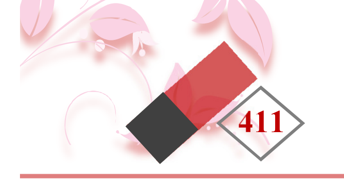
**وقالَ الحَطابُ**: قالَ في «اللُّبابِ»: ويَصحُّ التَّوكيلُ من المَحجورِ علىٰ الخُصومةِ، وللوَصيِّ أنْ يُوكِّلَ في حَقِّ مَحجورِه مَن يَطلبُ حُقوقَه وألَّا يَجعلَ له الإقرارَ، ولا يُشترَطُ في الوَكيلِ أنْ يَكونَ رَشيدًا. انتَهىٰ[3].

**وقالَ الشِّيرازيُّ**: وللوَصيِّ أنْ يُوكِّلَ فيما لم تَجْرِ به العادةُ أنْ يَتولَّاه بنَفسِه، كما قُلنا في الوَكيلِ[4].

**وقالَ الإمامُ العِمرانيُّ**: إذا أَوصَىٰ إليه بشَيءٍ فللوَصيِّ أنْ يُوكِّلَ غيرَه في كلِّ ما لم تَجرِ العادةُ أنْ يَتولَّاه بنَفسِه، كما قُلنا في الوَكيلِ.

---

(1) «المبسوط» (19/ 16).
(2) «مجمع الضمانات» (2/ 832).
(3) «مواهب الجليل» (7/ 55).
(4) «المهذب» (1/ 464)، و«التنبيه» ص(139).




وإنْ وَصَّىٰ إليه بشَيءٍ يَقدِرُ عليه بنَفسِه فهل له أنْ يُوكِّلَ غيرَه فيه؟ حَكىٰ الشَّيخُ أَبو حامِدٍ فيه وَجهَينِ:

**أَحدُهما**: لا يَجوزُ، كما قُلنا في الوَكيل.

**والثاني**: يَجوزُ، وهو المَذهبُ؛ لأنَّ تَصرفَ الوَصيِّ بوِلايةٍ؛ لأنَّه يَتصرفُ فيما لم يُنصَّ له عليه، فجازَ له التَّوكيلُ فيما يَقدِرُ عليه، كالأَبِ والجَدِّ والحاكِمِ، بخِلافِ الوَكيلِ[1].



(1) «البيان» (8/ 310)، و«روضة الطالبين» (4/ 572).



## الرُّكنُ الثالِثُ: المُوصَى به أو فيه:

**المُوصَى به أو فيه** هو التَّصرفُ الذي عهِدَ به المُوصي إلىٰ الوَصيِّ.

**وقد اشتَرَطَ الفُقهاءُ** في التَّصرفِ المُوصَىٰ به أنْ يَكونَ مَعلومًا يَملكُ الوَصيُّ التَّصرفَ فيه؛ لأنَّ الوَصيَّ كالوَكيلِ يَتصرَّفُ بالإذنِ، فلم يَجُزْ إلا في شَيءٍ يَملِكُه المُوصي؛ لأنَّه نائِبُه، كالوَصيةِ بقَضاءِ الدُّيونِ ورَدِّ الوَدائعِ واستِردادِها ورَدِّ المَغصوبِ والنَّظرِ في أمرِ أَولادِه الصِّغارِ وكذا الكِبارُ السُّفهاءُ والمَجانينُ، فأمَّا ما لا وِلايةَ للمُوصي عليه فلا يَصحُّ الإيصاءُ به، كالعُقلاءِ الراشِدينَ وغيرِ أَولادِه من الإخوةِ والأَعمامِ وسائِرِ مَن عَدا الأَولادَ، فلا تَصحُّ الوَصيةُ عليهم؛ لأنَّه لا وِلايةَ للمُوصي عليهم في الحَياةِ فلا يَكونُ ذلك لنائِبِه بعدَ المَماتِ.

**قالَ ابنُ قُدامةَ:** ولا نَعلَمُ في هذا كلِّه خِلافًا، وبه يَقولُ أَبو حَنيفةَ والشافِعيُّ ومالِكٌ[1].



---

(1) «المغني» (6/ 142)، ويُنظَر: «عقد الجواهر الثمينة» (3/ 1235)، و«الذخيرة» (7/ 163)، و«التاج والإكليل» (5/ 469)، و«مواهب الجليل» (8/ 384)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 191)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 530، 531)، و«تحبير المختصر» (5/ 579)، و«روضة الطالبين» (4/ 568)، و«النجم الوهاج» (6/ 333)، و«كنز الراغبين مع حاشية قليوبي وعميرة» (3/ 441)، و«مغني المحتاج» (4/ 127)، و«تحفة المحتاج» (8/ 284)، و«الديباج» (3/ 103)، و«المغني» (6/ 144، 145)، و«كشاف القناع» (4/ 480)، و«الشرح الكبير» (6/ 590))، و«الإنصاف» (7/ 295)، و«كشاف القناع» (4/ 483، 484)، و«شرح منتهى =

## الإِيصاءُ بتَزويجِ أَولادِه:

اختَلَفَ الفُقهاءُ في صِحةِ الإِيصاءِ بتَزويجِ ابنِ المُوصي أو بَناتِه، هل يَصحُّ أو لا؟

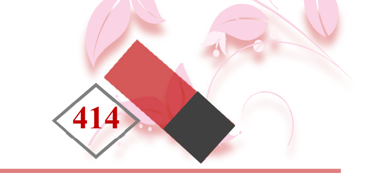
فذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في قَولٍ إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ الإِيصاءُ بتَزويجِ أَولادِه، واستدَلَّ الشافِعيةُ علىٰ ذلك بحَديثِ: «السُّلطانُ وَليُّ مَن لا وَليَّ له»، ولأنَّ الوَصيَّ لا يَتغيرُ بدُخولِ الدَّنِيِّ في نَسبِهم، ولأنَّ البالِغينَ لا وِصايةَ في حَقِّهم، ولأنَّ الصَّغيرَ والصَّغيرةَ لا يُزوِّجُهما غيرُ الأَبِ والجَدِّ.

قالَ أَبو جَعفرٍ الطَّحاويُّ: الأَبُ إنَّما هو وَليٌّ لها في حَياتِه غيرُ وَليٍّ ما بعدَ المَوتِ، وقد صارَتِ الوِلايةُ بعدَ المَوتِ لغيرِه فلا تَصحُّ الوَصيةُ بالتَّزويجِ مع زَوالِ وِلايةِ الأَبِ وثُبوتِها لغيرِه من الأَولياءِ، وأيضًا قد اتَّفَقوا علىٰ أنَّ سائِرَ الأَولياءِ غيرَ الأَبِ إليهم وِلايةُ تَزويجِها في الحَياةِ وليسَ إليهم الوَصيةُ بذلك إلىٰ أحدٍ بعدَ مَوتِهم، فكذلك الأَبُ[1].

---

= الإرادات» (4/ 523، 524)، و«مطالب أولي النهى» (4/ 535)، و«منار السبيل» (2/ 392).

(1) «مختصر اختلاف العلماء» (5/ 61، 62)، ويُنظَر: «تبيين الحقائق» (6/ 213)، و«البحر الرائق» (7/ 177)، و«ابن عابدين» (7/ 358)، و«مجمع الأنهر» (4/ 464)، و«درر الحكام» (4/ 8)، و«روضة الطالبين» (4/ 572)، و«النجم الوهاج» (6/ 333)، و«مغني المحتاج» (4/ 127)، و«تحفة المحتاج» (8/ 284)، و«الإنصاف» (7/ 295).



وذهَبَ المالِكيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ إلىٰ أنَّه يَجوزُ لـلأبِ أنْ يُوصيَ بتَزويجِ ابنِه أو ابنَتِه، وله وِلايةُ الإجبارِ في بَعضِ الأَحيانِ.

قالَ المالِكيةُ: إذا أطلَقَ لَفظَ الوَصيةِ بأنْ قالَ: «اشهَدوا أنَّ فُلانًا وَصيِّي» فقط، ولم يُقيِّدْه بشَيءٍ ولم يَزِدْ علىٰ هذا؛ فإنَّه يَعمُّ كلَّ شَيءٍ ويَعُمُّ تَزويجَ بَناتِه البالِغاتِ بإذنِهن، أي: ويُقدَّمُ علىٰ العاصِبِ كالأخِ والعَمِّ، وكذا تَزويجُ الثَّيبِ بأمرِها، وكذا تَزويجُ الصَّغيرةِ بشُروطِها بأنْ يَخافَ عليها الفَسادَ في مالِها أو حالِها ولا جَبْرَ له؛ لأنَّ التَّعميمَ لا يَقتَضيه، وإنَّما يُجبِرُ إنْ أمَرَه بالإجبارِ أو عيَّنَ له الزَّوجَ، فله حينَئذٍ جَبْرُهن سَواءٌ كُنَّ صِغيراتٍ أو كَبيراتٍ.

وإلا بأنْ لم يأمُرْه الأبُ بالإجبارِ ولا عيَّنَ له الزَّوجَ ففيه خِلافٌ، والراجِحُ الجَبرُ إنْ ذكَرَ البُضعَ أو النِّكاحَ أو التَّزويجَ، بأنْ قالَ له الأَبُ: أنتَ وَصيِّي علىٰ بُضعِ بَناتي أو علىٰ نِكاحِهن أو علىٰ تَزويجِهن، أو علىٰ بِنتي تَتزوَّجُها أو تُزوِّجُها مَن أحبَّت، وإنْ لم يَذكُرْ شَيئًا من الثَّلاثةِ فالراجِحُ عَدمُ الجَبْرِ كما إذا قالَ: «أنتَ وَصيِّي علىٰ بَناتي، أو علىٰ بَعضِ بَناتي، أو علىٰ بِنتي فُلانةَ»، وأمَّا إنْ قالَ: «أنتَ وَصيِّي» فقط، أو علىٰ مالي أو علىٰ بَيعِ تَركَتي أو علىٰ قَبضِ دُيوني فلا جَبْرَ له اتِّفاقًا.

والوَصيُّ إذا كانَت وَصيتُه مَقصورةً علىٰ بَيعِ التَّركةِ وقَبضِ الدُّيونِ فزوَّجَ بَناتُ المُوصي فإنَّ النِّكاحَ صَحيحٌ.

**قالَ الإمامُ مالِكٌ**: وأحَبُّ إلَيَّ ألَّا يُزوِّجَ بَناتِه حتىٰ يَرفعَ ذلك إلىٰ السُّلطانِ، فإنْ لم يَرفَعْ رَجَوتُ أنْ يَجوزَ، وقالَ أشهَبُ: يَجوزُ أنْ يُزوجَ ولا يَرفعَ للسُّلطانِ، مُحمد وقالَه ابنُ القاسِمِ[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ في الصَّحيحِ من المَذهبِ**: يَصحُّ الإيصاءُ بتَزويجِ مَولاتِه كبِنتِه ولو كانَت صَغيرةً دونَ تِسعٍ، ولوَصيِّ الأَبِ إجبارُها إذا كانَت بِكرًا أو ثَيبًا دونَ تِسعٍ كالأَبِ؛ لأنَّه نائِبُه كوَكيلِه[2].

## إذا أَوصَى له بتَفريقِ ثُلثِ مالِه أو قَضاءِ دَينٍ فأبَى الوَرثةُ أو عليه دَينٌ للميتِ فقَضاه عنه:

**قالَ الحَنابِلةُ**: إذا أَوصَىٰ إليه بتَفرقةِ ثُلثِه وأبَىٰ الوَرثةُ إخراجَ ثُلثِ ما بأَيديهم أو جحَدوا وتَعذَّرَ ثُبوتُه فهل يُخرجُ الثُّلثُ كلَّه ممَّا في يدِه أو يُخرَجُ ثُلثُ ما في يَدِه؟ فيه رِوايَتانِ:

**إحداهما -وهي المَذهبُ-**: يَجبُ أنْ يُخرَجَ الثُّلثُ كلَّه ممَّا في يَدِه؛ لأنَّ حَقَّ المُوصَىٰ له مُتعلِّقٌ بأَجزاءِ التَّركةِ، وحَقُّ الوَرثةِ مُؤخَّرٌ عن الوَصيةِ ووَفاءِ

(1) «عقد الجواهر الثمينة» (3/ 1235)، و«الذخيرة» (7/ 163)، و«التاج والإكليل» (5/ 469)، و«مواهب الجليل» (8/ 384)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 191)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 530، 531)، و«تحبير المختصر» (5/ 579).

(2) «الإنصاف» (7/ 295)، و«كشاف القناع» (4/ 484)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 535)، و«منار السبيل» (2/ 392).

الدَّينِ فوجَبَ تَقديمُها، ومَحلُّ كَونِه يَجبُ علىٰ الوَصيِّ ذلك إنْ لم يَخَفْ رُجوعَ الوَرثةِ عليه بما دفَعَه ويُنكِروا ولا بَيِّنةَ، فلا يَجبُ عليه ذلك للعُذرِ.

**والأُخرىٰ**: يُدفعُ إليه ثُلثُ ما في يَدِه ولا يُعطيهم شَيئًا ممَّا في يَدِه حتىٰ يُخرِجوا ثُلثَ ما في أَيديهم؛ لأنَّ صاحِبَ الدَّينِ إذا كانَ في يَدِه مالٌ لم يَملِكِ استِيفاءَه ممَّا في يَدِه كذا هَهنا.

ويُمكنُ حَملُ الرِّوايتَينِ علىٰ اختِلافِ حالَينِ، فالرِّوايةُ الأُولىٰ مَحمولةٌ علىٰ ما إذا كانَ المالُ جِنسًا واحِدًا، فللوَصيِّ أنْ يُخرجَ الثُّلثَ كلَّه ممَّا في يَدِه؛ لأنَّه لا فائِدةَ في انتِظارِ إخراجِهم ممَّا في أَيديهم مع اتِّحادِ الجِنسِ، والرِّوايةُ الثانيةُ مَحمولةٌ علىٰ ما إذا كانَ المالُ أَجناسًا؛ فإنَّ الوَصيةَ تَتعلَّقُ بثُلثِ كلِّ جِنسٍ، فليس له أنْ يُخرجَ عِوضًا عن ثُلثِ ما في أَيديهم ممَّا في يَدِه؛ لأنَّه مُعاوضةٌ لا تَجوزُ إلا بِرضاهم.

وإنْ أَوصاه بقَضاءِ دَينٍ مُعيَّنٍ فأَبَىٰ الوَرثةُ ذلك أو جَحَدوه وتَعذَّرَ ثُبوتُه عندَ قاضٍ فإنَّه يَجبُ عليه أنْ يَقضيَ الدَّينَ باطِنًا بغيرِ عِلمِ الوَرثةِ؛ لأنَّه تَمكَّنَ من إنفاذِ ما أُوصيَ إليه بفِعلِه، فوجَبَ عليه كما لو لم يَجحَدْه الوَرثةُ، ولأنَّه لا حَقَّ لهم إلا بعدَ قَضاءِ الدَّينِ؛ لأنَّه واجِبٌ، سَواءٌ رَضُوا به أو أَبَوْه، فإذا أَبَوْه قَضاه، كما لو وَصَّىٰ لرَجلٍ بمُعيَّنٍ يَخرجُ من الثُّلثِ فلم يَقبَلوا الوَصيةَ فإنَّه يَدفعُ إليه وَصيَّتَه بغيرِ رِضاهم ولا يُعتبَرُ عِلمُهم كذا هَهنا.

ومَحلُّ كَونِه يَجبُ علىٰ الوَصيِّ ذلك إنْ لم يَخَفْ رُجوعَ الوَرثةِ عليه بما دفَعَه، وإنْ أَنكَروا ولا بَيِّنةَ، فلا يَجبُ عليه ذلك للعُذرِ.

ولو ظهَرَ دَينٌ يَستغرِقُ التَّركةَ لم يَضمَنِ الوَصيُّ ما صرَفَه في الوَصيةِ، وكذا لو جهِلَه الوَصيُّ فتصَدَّق الوَصيُّ بجَميعِ الثُّلثِ هو أو حاكِمٌ ثم ثبَتَ ذلك لم يَضمَنِ الوَصيُّ ولا الحاكِمُ لرَبِّ الدَّينِ ولا للمُوصَىٰ له بالثُّلثِ شَيئًا؛ لأنَّه مَعذورٌ بعَدمِ العِلمِ.

ومَن عليه دَينٌ لمَيتٍ وعلىٰ المَيتِ دَينٌ فله أنْ يَقضيَ دَينَ المَيتِ إنْ لم يَخَفْ أنْ يَطلُبَه الوَرثةُ بما عليه، وأنكَروا الدَّينَ الذي علىٰ مَوروثِهم فلا يَقضيَه؛ لأنَّه لا يأمَنُ رُجوعَهم عليه، وإنْ لم يَخَفْ ذلك قضَىٰ دَينَ المَيتِ الذي عليه بدَينِ المَيتِ الذي له؛ لمَا فيه من تَبرئةِ ذِمتِه وذِمةِ المَيتِ، ويَسقطُ عن ذِمتِه بقَدرِ ما يَقضي عن المَيتِ، كما لو دفَعَه إلىٰ الوَصيِّ بقَضاءِ الدَّينِ فدفَعَه في دَينِ المَيتِ؛ إذْ لا فَرقَ بينَهما سِوىٰ تَوسُّطِ الوَصيِّ بينَهما[1].

### هل للوَصيِّ أنْ يَدفعَ المالَ مُضاربةً؟

نَصَّ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ علىٰ أنَّه يَجوزُ للوَصيِّ أنْ يَدفعَ مالَ الصَّغيرِ وكذا المَجنونُ والسَّفيهُ مُضارَبةً وشَركةً وبِضاعةً؛ لأنَّه قائِمٌ مَقامَ الأبِ، وللأبِ هذه التَّصرفاتُ، ولأنَّه مَأذونٌ له في تَنميةِ المالِ، وقد رُويَ: «اتَّجِروا في أَموالِ اليَتامىٰ حتىٰ لا تَأكُلَها الزَّكاةُ»، إلا أنَّ هذا ليسَ بواجِبٍ.

(1) «المغني» (6/ 148، 149)، و«الشرح الكبير» (6/ 593، 594)، و«الفروع» (4/ 539، 540)، و«الإنصاف» (7/ 296، 297)، و«كشاف القناع» (4/ 485)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 524، 525).



**قالَ الإمامُ الطَّحاويُّ:** رُويَ عن عُمرَ «أنَّه دفَعَ مالَ يَتيمٍ مُضارَبةً»، وقالَ نافِعٌ: «كانَ ابنُ عُمرَ يَكونُ عندَه مالُ اليَتيمِ فربَّما أنفَقَ بعضَه وربَّما أعطَىٰ منه مُضاربةً».

وقالَ القاسِمُ بنُ مُحمدٍ: «كانَت أموالُنا عندَ عائِشةَ وكانَت تُبضِعُها في البَحرِ» ولا يُروىٰ عن غيرِهم من الصَّحابةِ خِلافُهم، ولم يَختلِفوا علىٰ أنَّ للأَبِ أنْ يَتَّجرَ في مالِ الصَّغيرِ وكذلك وَصيُّه[1].

**وقالَ الإمامُ القُرطُبيُّ:** تَواتَرت الآثارُ في دَفعِ مالِ اليَتيمِ مُضاربةً والتِّجارةِ فيه، وفي جَوازِ خَلطِ مالِه بمالِه دِلالةٌ علىٰ جَوازِ التَّصرفِ في مالِه بالبَيعِ والشِّراءِ إذا وافَقَ الصَّلاحَ، وعلىٰ جَوازِ دَفعِه مُضاربةً إلىٰ غيرِ ذلك[2].

**إلا أنَّهم اختلَفوا هل للوَصيِّ أنْ يأخُذَ المالَ يُضارِبُ به لنَفسِه علىٰ جُزءٍ من الرِّبحِ أو لا؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ[3] -وهو وَجهٌ للحَنابلةِ-** إلىٰ أنَّه يَجوزُ له أنْ يَعملَ لنَفسِه.

**قالَ الحَنفيةُ:** للوَصيِّ أنْ يَأخذَ مالَ الصَّغيرِ مُضاربةً؛ لأنَّها تِجارةٌ، لكنْ بشَرطِ الشَّهادةِ علىٰ ذلك نَفيًا للتُّهمةِ؛ إذْ ليسَ فيها تَملُّكُ مالِه، وعن مُحمدٍ:

---

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 73).

(2) «تفسير القرطبي» (3/ 73)، ويُنظَر: «روضة الطالبين» (4/ 573)، و«القواعد» لابن رجب ص(145).

(3) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 72).

إذا لم يُشهِدْ فما عمِلَه للوَرثةِ؛ لأنَّه هو الظاهِرُ، فلا يُتركُ إلا بدَليلٍ، وهو الإشهادُ، وليسَ له أنْ يُؤاجِرَ نَفسَه من اليَتيمِ؛ لأنَّ القيامَ بمَصالحِ اليَتيمِ واجِبٌ علىٰ الوَصيِّ فلا حاجةَ إلىٰ استِئجارِه[1].

**وقالَ ابنُ مُفلحٍ**: وفيه وَجهٌ: يَجوزُ أنْ يأخُذَ مُضاربةً لنَفسِه؛ لأنَّه جازَ له أنْ يَدفعَه بذلك فجازَ له أخْذُه[2].

**وذهَبَ المالِكيةُ والحَنابلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه لا يَجوزُ له أنْ يُضاربَ به بنَفسِه.

**قالَ المالِكيةُ**: ليسَ للوَصيِّ أنْ يَعملَ هو بنَفسِه في مالِ الصَّغيرِ بجُزءٍ من الرِّبحِ ولو كانَ ذلك الجُزءُ يُشبهُ قِراضَ مِثلِه لغيرِه؛ لأنَّه يَصيرُ كمُؤاجِرِ نَفسِه منه، وهو لا يَجوزُ له ذلك، والنَّهيُ للكَراهةِ، وقيلَ: إنْ عمِلَ فيه علىٰ جُزءٍ يُشبهُ قِراضَ غيرِه مَضىٰ كشِرائِه شَيئًا لليَتيمِ.

فإنْ عمِلَ الوَصيُّ به مَجانًا قِراضًا أو بِضاعةً فلا نَهيَ، بل هو من المَعروفِ الذي يُقصدُ به وَجهُ اللهِ تَعالىٰ، وحينَئذٍ فلا ضَمانَ عليه إذا تلِفَ[3].

---

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 72)، و«المبسوط» (21/ 99)، و«مختصر الوقاية» (2/ 432)، و«الاختيار» (5/ 85)، و«البحر الرائق» (8/ 534)، و«مجمع الأنهر» (4/ 462، 463).

(2) «المبدع» (4/ 338).

(3) «المدونة الكبرىٰ» (14/ 314)، و«مواهب الجليل» (8/ 410، 411)، و«التاج والإكليل» (5/ 476)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 149)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 537)، و«تحبير المختصر» (5/ 587).



**وقالَ ابنُ قُدامةَ:** لوَليِّ اليَتيمِ أنْ يُضارِبَ بمالِه وأنْ يَدفعَه إلىٰ مَن يُضارِبُ له به ويَجعلَ له نَصيبًا من الرِّبحِ أبًا كانَ أو وَصيًّا أو حاكِمًا أو أَمينَ حاكِمٍ، وهو أَولىٰ مِن تَركِه، وممَّن رأىٰ ذلك ابنُ عُمرَ والنَّخعيُّ والحَسنُ بنُ صالِحٍ ومالِكٌ والشافِعيُّ وأَبو ثَورٍ وأَصحابُ الرأيِ، ويُروَىٰ إِباحةُ التِّجارةِ به عن عُمرَ وعائِشةَ والضَّحاكِ، ولا نَعلَمُ أحدًا كرِهَه إلا ما رُويَ عن الحَسنِ، ولعلَّه أَرادَ اجتِنابَ المُخاطرةِ به، ولأنَّ خزنَه أحفَظُ له، والذي عليه الجُمهورُ أوْلىٰ؛ لمَا رَوىٰ عبدُ اللهِ بنُ عَمرِو بنِ العاصِ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**مَن وَليَ يَتيمًا له مالٌ فليتَّجِرْ له، ولا يَترُكْه حتىٰ تَأكلَه الصَّدقةُ**» ورُويَ ذلك عن عُمرَ بنِ الخَطابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وهو أَصحُّ من المَرفوعِ.

ولأنَّ ذلك أَحَظُّ للمُولَّىٰ عليه لتكونَ نَفقتُه من فاضِلِه ورِبحِه كما يَفعلُه البالِغونَ في أَموالِهم وأَموالِ مَن يَعزُّ عليهم من أَولادِهم، إلا أنَّه لا يَتَّجرُ إلا في المَواضعِ الآمِنةِ، ولا يَدفعُه إلا لأَمينٍ ولا يُغرِّرُ بمالِه.

وقد رُويَ عن عائِشةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أنَّها أبضَعَت مالَ مُحمدِ بنِ أَبي بَكرٍ في البَحرِ، فيُحتمَلُ أنَّه كانَ في مَوضعٍ مَأمونٍ قَريبٍ من الساحِلِ ويُحتمَلُ أنَّها جعَلَته من ضَمانِه عليها إنْ هلَكَ غرِمَته.

فمَتىٰ اتَّجرَ في المالِ بنَفسِه فالرِّبحُ كله لليَتيمِ، وأَجازَ الحَسنُ بنُ صالِحٍ وإِسحاقُ أنْ يَأخُذَه الوَصيُّ مُضاربةً لنَفسِه؛ لأنَّه جازَ أنْ يَدفعَه بذلك إلىٰ غيرِه فجازَ أنْ يأخُذَ ذلك لنَفسِه.

والصَّحيحُ ما قُلنا؛ لأنَّ الرِّبحَ نَماءُ مالِ اليَتيمِ فلا يَستحِقُّه غيرُه إلا بعَقدٍ، ولا يَجوزُ أنْ يَعقدَ الوَليُّ المُضاربةَ مع نَفسِه، فأمَّا إنْ دفعَه إلىٰ غيرِه فللمُضاربِ ما جعلَه له الوَليُّ ووافَقَه عليه، أي: اتَّفَقا عليه في قَولِهم جَميعًا؛ لأنَّ الوَصيَّ نائِبٌ عن اليَتيمِ فيما فيه مَصلَحتُه، وهذا فيه مَصلَحتُه فصارَ تَصرُّفُه فيه كتَصرُّفِ المالِكِ في مالِه[1].

## للوَصيِّ إتلافُ مالِ الصَّغيرِ للمَصلحةِ:

قالَ الحَنفيةُ: لو خافَ الوَصيُّ أنْ يَستوليَ غاصِبٌ علىٰ المالِ فله أَداءُ شَيءٍ ليُخلِّصَه.

ورُويَ عن أَبي يُوسفَ: لو طمِعَ السُّلطانُ في مالِ اليَتيمِ فصالَحَه الوَصيُّ من مالِ اليَتيمِ علىٰ أقَلَّ ممَّا طمِعَ لم يَضمَنْ؛ لأنَّه مَأمورٌ بحِفظِ مالِ اليَتيمِ ما أمكَنَه، وقد أمكَنَه بهذه الطَّريقةِ[2].

وقالَ الشافِعيةُ: لو خافَ الوَصيُّ علىٰ مالِ اليَتيمِ ونَحوِه من استيلاءِ ظالِمٍ عليه فله تَخليصُه بشَيءٍ منه ﴿وَٱللَّهُ يَعۡلَمُ ٱلۡمُفۡسِدَ مِنَ ٱلۡمُصۡلِحِ﴾ [البَقَرَة: 220].

وكذا لو علِمَ أنَّه لو لم يَبذُلْ شَيئًا لقاضي سُوءٍ لانتزَعَ منه المالَ وسلَّمَه لبعضِ خَونَتِه، وأدَّىٰ ذلك إلىٰ استِئصالِه، ويَجبُ أنْ يَتحرَّىٰ في أقَلِّ ما يُمكِنُ أنْ يَرضَىٰ به الظالِمُ، والظاهِرُ تَصديقُه إذا نازَعَه المَحجورُ عليه بعدَ رُشدِه في بَذلِ ذلك وإنْ لم تَدلَّ القَرائنُ عليه.

(1) «المغني» (4/ 164، 165)، و«الشرح الكبير» (4/ 521)، و«المبدع» (4/ 338).
(2) «الاختيار» (5/ 86)، و«الأشباه والنظائر» (158).



وكذا يَجوزُ تَعييبُ مالِ اليَتيمِ والسَّفيهِ والمَجنونِ لحِفظِهِ إذا خِيفَ عليه الغَصبُ، كما في قِصةِ الخَضِرِ عَلَيْهِ السَّلَامُ، وقد حَكاها اللهُ تَعالَىٰ بقَولِه: ﴿أَمَّا ٱلسَّفِينَةُ فَكَانَتۡ لِمَسَٰكِينَ يَعۡمَلُونَ فِي ٱلۡبَحۡرِ فَأَرَدتُّ أَنۡ أَعِيبَهَا وَكَانَ وَرَآءَهُم مَّلِكٞ يَأۡخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصۡبٗا ﴿٧٩﴾﴾ [الكهف: 79].

فلو نازَعَه المَحجورُ عليه بعدَ رُشدِه في أنَّه لم يَفعَلْه لهذا الغَرضِ، فهل يُصدَّقُ؟ يُنظَرُ، إنْ دَلَّت الحالُ علىٰ صِدقِه فنعَمْ، وإلا فلا.

والظاهِرُ تَصديقُه إذا نازَعَه المَحجورُ عليه بعدَ رُشدِه في بَذلِ ذلك وإنْ لم تَدلَّ القَرائنُ عليه؛ لأنَّ ذلك لا يُعلَمُ إلا منه غالِبًا(1).

## لا نظَرَ للقاضي مع الوَصيِّ الخاصِّ:

نَصَّ الحَنابِلةُ علىٰ أنَّه لا نظَرَ لحاكِمٍ مع وَصيٍّ خاصٍّ إذا كانَ الوَصيُّ كُفُؤًا في ذلك التَّصرفِ الذي أُسندَ إليه؛ لأنَّ الوَصيةَ تَقطَعُ نظَرَ الحاكِمِ، لكنْ له الاعتِراضُ عليه إنْ فعَلَ ما لا يَسوغُ فِعلُه(2).

وقالَ شَيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميةَ فيمَن أُوصيَ إليه بإخراجِ حُجةٍ أنَّ وِلايةَ إخراجِها والتَّعيينَ للناظِرِ الخاصِّ إجماعًا، وإنَّما للوَليِّ العامِّ الاعتِراضُ لعَدمِ أهليَّتِه أو فِعلِه مُحرَّمًا(3).

---

(1) «روضة الطالبين» (4/ 573)، و«أسنى المطالب» (3/ 74)، و«النجم الوهاج» (6/ 339)، و«مغني المحتاج» (4/ 130).

(2) «الفروع» (4/ 536)، و«الإنصاف» (7/ 287)، و«كشاف القناع» (4/ 479)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 530)، و«منار السبيل» (2/ 391).

(3) «الفتاوىٰ الكبرىٰ» (4/ 523)، ويُنظَر: «الفروع» (4/ 536)، و«الإنصاف» (7/ 287).

## أخذُ الجُعلِ أو الأُجرةِ على الوِصايةِ:

قالَ الحَنابِلةُ: ويَجوزُ أنْ يَجعلَ المُوصِي أو الحاكِمُ للوَصيِّ جُعلًا مَعلومًا؛ لأنَّها بمَنزلةِ الوَكالةِ، والوَكالةُ تَجوزُ بجُعلٍ فكذلك الوَصيةُ، وقد نقَلَ إسحاقُ بنُ إبراهيمَ في الرَّجلِ يُوصي إلىٰ الرَّجلِ ويَجعلُ له دَراهمَ مُسمَّاةً فلا بأسَ[1].

وقالَ المالِكيةُ: علىٰ القاضي أنْ يَفرضَ للوَصيِّ أُجرةً علىٰ نَظرِه بقَدرِ شَغلِه بالنَّظرِ في مالِ اليَتيمِ من تَصرُّفٍ في غَلَّاتِ أُصولِه وشِراءِ نَفقتِه إذا طلَبَ الوَصيُّ أو المُقدَّمُ ذلك، فإنْ تَورَّعا عن ذلك فهو خيرٌ لهما[2].

وقالَ الشافِعيةُ: إذا كانَ الناظِرُ في أمرِ الطِّفلِ أبًا أو جَدًّا أو أُمًّا بحُكمِ الوَصيةِ وكانَ فَقيرًا فنَفقتُه علىٰ الطِّفلِ، وله أنْ يُنفِقَ علىٰ نَفسِه بالمَعروفِ، وفي هذا القَبضِ لا يَحتاجُ إلىٰ إذنِ الحاكِمِ.

فإنْ كانَ الوَصيُّ أَجنبيًّا فَقيرًا فله أنْ يأخُذَ من مالِ الطِّفلِ قَدرَ أُجرةِ عَملِه، فإنْ كانَ قَدرُ أُجرتِه لا يَكفيه فله أَخذُ قَدرِ كِفايتِه بشَرطِ الضَّمانِ؛ لقَولِ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «إنِّي أُنزِلُ نَفسي في مالِ اللهِ مَنزلةَ وَليِّ اليَتيمِ؛ إنِ احتَجتُ إليه أخَذتُ منه، وإنْ أَيسَرتُ رَدَدتُه، وإنِ استَغنَيتُ استَعفَفتُ»[3].

---

(1) «المغني» (4/ 164)، و«كشاف القناع» (4/ 483)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 534).

(2) «البهجة في شرح التحفة» (2/ 510)، و«شرح ميارة» (2/ 362)، و«منح الجليل» (9/ 588).

(3) «النجم الوهاج» (6/ 338، 339)، و«مغني المحتاج» (4/ 130).

**وقالَ الحَنفيةُ**: الوَصيُّ إنَّما يَستحِقُّ الأجرَ إذا كانَ وَصيَّ القاضي وقد نَصَّبَه بأجرٍ، وأمَّا وَصيُّ المَيتِ فلا يَستحِقُّ، فإذا أَوصَىٰ إلىٰ رَجلٍ فاستأجَرَه بمِئةِ دِرهمٍ ليُنفِذَ وَصاياه فالاستِئجارُ باطِلٌ، والمِئةُ وَصيةٌ من الثُّلثِ؛ لأنَّه بقَبولِ الوَصيةِ صارَ العَملُ واجِبًا عليه، والاستِئجارُ علىٰ هذا لا يَجوزُ.

**قالَ الإمامُ ابنُ عابدِين رَحِمَهُ اللَّهُ**: قَولُه (العامِلُ لغيرِه أَمانةً لا أجرَ لـه إلا الوَصيَّ) أي: وَصيَّ القاضي وقد نصَّبَه بأجرٍ، وأمَّا وَصيُّ المَيتِ فلا يَستحِقُّ الأجرَ كما في «الأَشباهِ» من فَنِّ الجَمعِ والفَرقِ في الكَلامِ علىٰ أجرِ المِثلِ نَقلًا عن «القُنية».

وقد علَّلَ الوَلوالَجيُّ عَدمَ صِحةِ الأجرِ له ولو جعَلَه المُتوفَّىٰ له ليُنفِذَ له وَصاياه بأنَّه بقَبولِ الوَصيةِ صارَ العَملُ واجِبًا عليه، والاستِئجارُ علىٰ هذا لا يَجوزُ. انتَهىٰ.

قالَ العَلَّامةُ الخَيرُ الرَّمليُّ: ولا يَخفىٰ أنَّ وَصيَّ المَيتِ إذا امتنَعَ عن القيامِ بالوَصيةِ إلا بأجرٍ في مُقابلةِ عَملِه لا يُجبَرُ علىٰ العَملِ؛ لأنَّه مُتبرعٌ ولا جَبْرَ علىٰ المُتبرعِ، وإذا رأىٰ القاضي أنْ يَعملَ لـه أُجرةً علىٰ عَملِه وكانَت أُجرةَ المِثلِ فما المانِعُ قياسًا واستِحسانًا؟ وهي واقِعةُ الفَتوىٰ، وقد أفتَيتُ به مِرارًا، ولا يُنافيه ما في الوَلوالجيةِ كما هو ظاهِرٌ؛ لأنَّ المَوضوعَ مُختلِفٌ كما يَظهرُ بأدنىٰ تَأمُّلٍ. اهـ.

**أَقولُ**: إنَّما كانَ المَوضوعُ مُختلِفًا لأنَّ مَوضوعَ مَسألةِ الوَلوالَجيِّ في وُجوبِ العَملِ بقَبولِ الوَصيةِ، ولأنَّ مَوضوعَ ما ذكَرَه في عَدمِ الجَبرِ علىٰ

العَملِ، وهو لا يُنافي الوُجوبَ، لكنْ قالَ الطَّحاويُّ: وفيه تأمُّلٌ؛ إذْ بعدَ القَبولِ لا يُقالُ: إنَّه مُتبرعٌ.

والحاصِلُ أنَّ وَصيَّ المَيتِ لا أجرَ له إلا إذا كانَ مُحتاجًا فله الأكلُ من مالِ اليَتيمِ بقَدرِ عَملِه، وللقاضي أنْ يَفرضَ له ذلك لكنْ للمُستقبَلِ لا لما مَضىٰ لشُروعِه فيه مُتبرِّعًا.

وأمَّا وَصيُّ القاضي، فإنْ كانَ مُحتاجًا فكذلك، وإلا فإنْ نَصَّبه القاضي وجعَلَ له أُجرةَ المِثلِ جازَ، وكذا إذا امتنَعَ بعدَ النَّصبِ عن العَملِ حتىٰ يَجعلَ له أُجرةً؛ لأنَّ وِصايتَه غيرُ لازِمةٍ؛ لأنَّ له أنْ يَعزلَ نَفسَه فله أنْ يَمتنعَ عن المُضيِّ في العَملِ إلا بأجرٍ[1].

**وجاءَ في «تَنقيح الفَتاوى الحامِدية» لابنِ عابدِين:** (سُئلَ) في الوَصيِّ المُختارِ إذا عمِلَ في تَركةِ المُوصي أعمالًا شتَّىٰ ولم يَكُنِ المُوصي جعَلَ له شَيئًا، فهل له أجرُ مِثلِ عَملِه؟ (الجَوابُ): نَعَمْ، له أجرُ مِثلِ عَملِه استِحسانًا لو كانَ مُحتاجًا كما في «الخانية» و«البَزَّازية»، وهو المَأخوذُ به كما في «الخَيرية» و«حَواشي الأشباه» للحَمَويِّ.

(أقولُ) تَقييدُه بقَولِه: «لو كانَ مُحتاجًا» مُوافقٌ لمَا في الآيةِ الشَّريفةِ ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النِّسَاء: 6]، ونَصُّ عِبارةِ «الخانية» هكذا: «وعن نُصَيرٍ: للوَصيِّ أنْ يأكلَ من مالِ اليَتيمِ ويَركبَ دَوابَّه إذا ذهَبَ في

(1) «حاشية ابن عابدين» (8/ 372، 373)، و«غمز عيون البصائر» (3/ 152).





حَوائجِ اليَتيمِ، وقالَ بعضُهم: لا يَجوزُ، وهو القياسُ، وفي الاستِحسانِ: يَجوزُ أنْ يَأكلَ بالمَعروفِ إذا كانَ مُحتاجًا بقَدرِ ما سَعَىٰ».

ونَحوُه في «البَزَّازية» وهذا صَريحٌ في أنَّ الاستِحسانَ أنَّ له قَدرَ أجرِ مِثل عَملِه لو كانَ مُحتاجًا، وظاهِرُه أنَّ له ذلك وإنْ لم يَفرِضْ له القاضي أُجرةً لكنْ في «جامعِ الفُصولين» عن «شَرحِ الطَّحاويِّ» ولا يَأكلُ الوَصيُّ ولو مُحتاجًا، إلا إذا كانَ له أُجرةٌ فيَأكلُ قَدرَ أُجرتِه.

والظاهِرُ أنَّ هذا مَبنيٌّ علىٰ القِياسِ من أنَّه ليسَ له الأكلُ، قالَ في «أَدب الأَوصياء»: والقِياسُ ألَّا يَأكلَ؛ لعُمومِ قَولِه تَعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ أَمۡوَٰلَ ٱلۡيَتَٰمَىٰ ظُلۡمًا إِنَّمَا يَأۡكُلُونَ ...﴾ الآيةَ، قالَ الفَقيهُ: ولعلَّ قَولَه تَعالىٰ: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرٗا﴾ [النِّسَاء: 6] نُسخَ بهذه الآيةِ، قُلتُ: فكأنَّه يَميلُ إلىٰ اختيارِ الثاني، وهو قَولُ الإمامِ، قالَ في «القُنية» قالَ أَبو ذَرٍّ: وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّه شَرَعَ في الوِصايةِ مُتبرعًا فلا يُوجبُ ضَمانًا.

قالَ الإسبيجابيُّ في شَرحِه: إلا إذا كانَ له أجرٌ مَعلومٌ فيَأكلُ بقَدرِه.

فقد ظهَرَ بهذا أنَّ الاستِحسانَ هو أنَّ له الأكلَ لو كانَ مُحتاجًا ولو لم يُفرَضْ له أجرٌ، وأنَّ القياسَ ألَّا يَأكلَ مُطلَقًا إلا إذا فُرِضَ له أجرٌ علىٰ ما قالَه الإسبيجابيُّ في «شَرحِ الطَّحاوي»، وأنَّ القِياسَ هو قَولُ الإمامِ، وصحَّحَه أَبو ذَرٍّ ومالَ إليه الفَقيهُ، وقد أفتَىٰ بذلك الخَيرُ الرَّمليُّ حيثُ سُئلَ في رَجلٍ أقامَه القاضي وَصيًّا علىٰ يَتيمٍ ولم يَفرِضْ له إذ ذاك نَفقةً ثم فرَضَ له أجرًا في مُقابلةِ عَملِه فتَناولَه عن المُدةِ الماضيةِ الخاليةِ عن الفَرضِ، هل له ذلك أو

لا؟ (أَجابَ): ليسَ له ذلك لشُروعِه مُتبرعًا، وهذا ممَّا لا يُشكُّ في حُرمتِه ذو فَهمٍ سَليمٍ، وانظُرْ إلىٰ قولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَلَا تَقۡرَبُواْ مَالَ ٱلۡيَتِيمِ﴾ [الأنعام: 152]، واللهُ تعالىٰ أعلَمُ.

لكنْ قالَ في جَوابِ سُؤالٍ آخرَ: هذه المَسألةُ فيها اختِلافُ قِياسٍ واستِحسانٍ، ففي «الخانية»، و«البَزَّازية» له ذلك لو كانَ مُحتاجًا استِحسانًا، وفي «القُنية» صحَّحَ أنْ لا أجرَ له، وقد تقرَّرَ أنَّ المَأخوذَ به الاستِحسانُ إلا في مَسائلَ ليسَت هذه منها، وإذا كانَ الاستِحسانُ أنَّ له ذلك بدونِ تَعيينِ القاضي فبتَعيينِه أوْلىٰ، وأنت خَبيرٌ بأنَّ نَقلَ «القُنية» لا يُعارِضُ نَقلَ قاضي خان؛ فإنَّ قاضي خان من أهلِ التَّرجيحِ كما صرَّحَ به الشَّيخُ قاسِمٌ في تَصحيحِه، واللهُ تَعالىٰ أعلَمُ.

ولا يَخفَىٰ أنَّ ما في «القُنية» لم يُقيِّدْ بالاحتِياجِ، فلا يُخالِفُ ما في «الخانية» علىٰ أنَّ الذي في «القُنية» يَحتمِلُ أنْ يَكونَ مَبنيًّا علىٰ القِياسِ الذي هو قَولُ الإمامِ، ومالَ إليه الفَقيهُ، فهو تَصحيحٌ للقَولِ الآخَرِ نقلَه عن غيرِه، تأمَّلْ، وقالَ الخَيرُ الرَّمليُّ أيضًا في حاشيَتِه علىٰ «الأَشباه» في أواخِرِ كِتابِ الأَماناتِ بعدَ كَلامٍ طَويلٍ، ولا يَخفىٰ أنَّ وَصيَّ المَيتِ إذا امتنَعَ عن القيامِ بالوَصيةِ إلا بأجرٍ لا يُجبَرُ علىٰ العَملِ؛ لأنَّه مُتبرعٌ ولا جَبْرَ علىٰ المُتبرعِ، فإذا رأىٰ القاضي أنْ يَعملَ له أُجرةَ المِثلِ فما المانِعُ منه؟ وهي واقِعةُ الفَتوىٰ، وقد أفتَيتُ به مِرارًا.

وقد علِمتُ أنَّ الاستِحسانَ إنَّما هو فيما إذا كانَ مُحتاجًا لا مُطلَقًا، فغيرُ



المُحتاجِ لا أجرَ له؛ لأنَّه دخَلَ في الوِصايةِ مُتبرعًا من أولِ الأمرِ، وهو -وإنْ كانَ لا يُجبرُ علىٰ التِّجارةِ في مالِ اليَتيمِ وعلىٰ اقتِضاءِ دُيونِه- إذا فعَلَ شَيئًا من ذلك يَكونُ قد فعَلَ ما التزَمَ أنْ يَفعلَه مُتبرعًا حين قَبولِه الوِصايةَ من المَيتِ، حتىٰ كانَت لازِمةً له فلا يَملكُ عَزلَ نَفسِه ولا يَملكُ القاضي عَزلَه في الصَّحيحِ إلا بخِيانةٍ ظاهِرةٍ أو فِسقٍ ظاهِرٍ، وهذا في وَصيِّ المَيتِ، أمَّا وَصيُّ القاضي فله عَزلُ نَفسِه، لكنْ في «البَزَّازيةِ» يَنبَغي أنْ يُشتَرطَ عِلمُ القاضي بعَزلِه، وللقاضي عَزلُه أيضًا، وعلىٰ هذا يَنبَغي التَّفصيلُ بأنْ يُقالَ: إنَّ وَصيَّ المَيتِ لا أجرَ له إلا إذا كانَ مُحتاجًا، فله الأكلُ من مالِ اليَتيمِ بقَدرِ عَملِه، وللقاضي أنْ يَفرضَ له ذلك لكنْ للمُستقبلِ، لا لمَا مَضىٰ؛ لشُروعِه فيه مُتبرعًا، وأمَّا وَصيُّ القاضي فإنْ كانَ مُحتاجًا فكذلك، وإلا فإنْ نصَّبَه القاضي وجعَلَ له أُجرةَ المِثلِ جازَ، وكذا إذا امتنَعَ بعدَ التَّنصيبِ عن العَملِ حتىٰ يُجعلَ له أُجرةٌ؛ لأنَّ وِصايتَه غيرُ لازِمةٍ؛ لأنَّ له أنْ يَعزلَ نَفسَه كما علِمتَ فله أنْ يَمتنعَ عن المُضيِّ في العَملِ إلا بأجرٍ.

وفي «القُنية»: الوَصيُّ إذا نصَّبَه القاضي وعيَّنَ له أجرًا بقَدرِ أجرِ المِثلِ جازَ، وأمَّا وَصيُّ المَيتِ فلا أجرَ له علىٰ الصَّحيحِ.

فقَولُه «علىٰ الصَّحيحِ» إمَّا مَبنيٌّ علىٰ تَصحيحِ ما هو القياسُ كما قدَّمنا، أو علىٰ الاستِحسانِ، وأنَّ المُرادَ لا أجرَ له إذا كانَ غيرَ مُحتاجٍ، وعلىٰ كلٍّ فلا يُخالفُ ما تقدَّمَ عن «الخانية» كما مَرَّ هذا، وقد صحَّحَ في «الخانيةِ» أنَّ الوَصيَّ لو آجَرَ نَفسَه من اليَتيمِ لم يَصحَّ، وفيها أيضًا: قال: لك أجرُ مِئةٍ علىٰ

أنْ تكونَ وَصيِّي، اختلَفوا فيه، قالَ نُصيرٌ: الإجارةُ باطِلةٌ ولا شَيءَ له، وقالَ أَبو سَلمةَ: الشَّرطُ باطِلٌ، والمِئةُ وَصيةٌ له ويَكونُ وَصيًّا، وبه أخَذَ أَبو جَعفرٍ وأبو اللَّيثِ. اهـ.

فإذا كانَ استِئجارُ الأَبِ له باطِلًا فاستِئجارُ القاضي أوْلىٰ، إلا إذا كانَ مُحتاجًا، لكنَّ الظاهِرَ أنَّ بُطلانَ الإجارةِ إنَّما هو لمَوتِ الأبِ؛ فإنَّ الإجارةَ تَبطُلُ بالمَوتِ، هذا غايةُ ما تحرَّرَ لي في هذه المَسألةِ، واللهُ تَعالىٰ أعلَمُ[1].

## أكلُ الوَصيِّ من مالِ اليَتيمِ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ تَحريمِ أكلِ مالِ اليَتيمِ ظُلمًا وإسرافًا، وعلىٰ أنَّ ذلك من الكَبائرِ؛ لقَولِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ: ﴿ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ أَمۡوَٰلَ ٱلۡيَتَٰمَىٰ ظُلۡمًا إِنَّمَا يَأۡكُلُونَ فِي بُطُونِهِمۡ نَارٗاۖ وَسَيَصۡلَوۡنَ سَعِيرٗا ١٠﴾ وقولِه تَعالىٰ: ﴿وَلَا تَأۡكُلُوهَآ إِسۡرَافٗا وَبِدَارًا أَن يَكۡبَرُواْ﴾[2].

**إلا أنَّهم اختلَفوا في الأَوصياءِ، هل يَجوزُ لهم الأَكلُ من مالِ اليَتيمِ؟ وعلىٰ القَولِ بالجَوازِ ما القَدرُ الذي يَجوزُ لهم؟**

**فذهَبَ الإمامُ أبو حَنيفةَ ومُحمدٌ** إلىٰ أنَّه لا يَجوزُ له أنْ يَأكلَ من مالِ اليَتيمِ شَيئًا.

**وقالَ أَبو يُوسفَ:** ليسَ له ذلك ما دامَ مُقيمًا في المِصرِ، فإذا خرَجَ في مَتاعٍ لهم أو تَقاضي دَينٍ أنفَقَ واكتَسىٰ وركِبَ بالمَعروفِ، وإذا رجَعَ رَدَّ

(1) «تنقيح الفتاوىٰ الحامدية» (7/ 295، 298).
(2) «الاستذكار» (8/ 385).



الثِّيابَ والدابةَ، وذلك شَبيهٌ بالمُضاربةِ، قالَ أَبو يُوسفَ: وقَولُه تَعالىٰ: ﴿فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النِّسَاء: 6] يَجوزُ أنْ يَكونَ مَنسوخًا بقَولِه تَعالىٰ: ﴿لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ فجعَلَ أَبو يُوسفَ الوَصيَّ في هذه الحالِ كالمُضاربِ في جَوازِ النَّفقةِ من مالِه في السَّفرِ.

**قالَ أَبو جَعفرٍ الطَّحاويُّ:** رَوىٰ الزُّهريُّ عن القاسِمِ بنِ مُحمدٍ «أنَّ رَجلًا أتىٰ ابنَ عَباسٍ فقالَ: إنْ إلَيَّ مَواشي أَيتامٍ، فهل علَيَّ جُناحٌ أنْ أُصيبَ من رِسلِ مَواشيهم؟ فقالَ ابنُ عَباسٍ: إنْ كُنتَ تَبغي ضالَّتَها وتَهنأُ جَرباها وتَلوطُ حِياضَها وتَفرُطُ عليها يَومَ وُرودِها فلا جُناحَ عليكَ أنْ تُصيبَ من رِسلِها» فلم يَذكُرْ أنَّ مِقدارَ ما يَصلُ إليه من مالِ اليَتيمِ مِثلُ ما يُصيبُهم من مَنافعِه، فدَلَّ علىٰ أنَّه لم يَجعَلْ ذلك بَدلًا ممَّا يَفعلُه الوَليُّ لليَتيمِ.

ورَوىٰ الأعمَشُ عن أَبي وائلٍ قالَ: قالَ عُمرُ بنُ الخَطابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «إنِّي أنزَلتُ مالَ اللهِ تَعالىٰ مِني بمَنزلةِ مالِ اليَتيمِ، ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النِّسَاء: 6]» فاحتمَلَ أنْ يَكونَ مُرادُه القَرضَ أو بغيرِ بَدلٍ.

ورَوىٰ سُفيانُ عن أَبي إِسحاقَ عن حارِثةَ بنِ مُضرِّبٍ قالَ: كتَبَ عُمرُ بنُ الخَطابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «إنِّي أنزَلتُ نَفسي مَنزلةَ والي مالِ اليَتيمِ، إذا استَغنَيتُ استَعفَفتُ وإنِ احتَجتُ استَقرَضتُ ثم قَضَيتُ»، ورَوىٰ أَبو الأحوَصِ عن أَبي إِسحاقَ عن يَرفأَ مَولَىٰ عُمرَ عن عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مِثلَ ذلك، فثبَتَ أنَّه إنَّما كانَ يَرىٰ

أَخْذَه علىٰ جِهةِ القَرضِ، وهذا خِلافُ ما رُوِيَ عن ابنِ عَباسٍ وهو أَوْلىٰ؛ لأنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**لا يَحلُّ لي ممَّا أفاءَ اللهُ عليكم مثلُ هذه -يَعني وَبرةً أخَذَها من بَعيرةٍ- إلا الخُمسَ**» إذا كانَ النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فيما يَتولَّاه من أَموالِ المُسلِمينَ كما ذَكَرنا كانَ الوَصيُّ فيما يَتولَّاه من مالِ اليَتيمِ أحرىٰ أنْ يَكونَ كذلك[1]، وقد تقدَّمَ كَلامُ ابنِ عابدِين مُفصَّلًا في المَسألةِ السابِقةِ.

**وقالَ المالِكيةُ:** لا يَجوزُ للوَصيِّ أنْ يَأكلَ من مالِ يَتيمِه إلا بقَدرِ اشتِغالِه به وخِدمتِه فيه وقيامِه عليه إنْ كانَ مُحتاجًا إلىٰ ذلك، وأمَّا إنْ كانَ غَنيًّا عن ذلك فلا يَفعَلْ؛ لقَولِ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ﴾ [النساء: 6].

**قالَ ابنُ رُشدٍ:** وقد قيلَ: إنَّ للغَنيِّ أنْ يَأكلَ منه بقَدرِ قيامِه عليه وخِدمتِه فيه وانتِفاعِ اليَتيمِ به في حُسنِ نَظرِه له، فإنْ لم يَكنْ له في مالِه خِدمةٌ ولا عَملٌ سِوىٰ أنَّه يَتفقَّدُه ويُشرفُ عليه لم يَكنْ له أنْ يَأكلَ منه إلا ما لا ثَمنَ له ولا قَدرَ لقيمَتِه مِثلَ اللَّبنِ في المَوضعِ الذي لا ثَمنَ له فيه، ومِثلَ الفاكِهةِ من ثَمرِ حائِطِه، ولا أنْ يَركبَ دَوابَّه ولا أنْ يَنتفعَ بظَهرِ إبِلِه ولا أنْ يَستسلِفَ من مالِه[2].

**وقالَ الشافِعيةُ -كما تقدَّمَ في المَسألةِ السابِقةِ-:** إذا كانَ الناظِرُ في أمرِ الطِّفلِ أبًا أو جَدًّا أو أُمًّا بحُكمِ الوَصيةِ، وكانَ فَقيرًا فنَفقتُه علىٰ الطِّفلِ، وله

(1) «مختصر اختلاف العُلماء» (5/ 78، 80)، و«موطأ مالك» برواية محمد بن الحسن (3/ 432، 434)، و«أحكام القرآن» للجصاص (2/ 360)، و«فتاوىٰ السغدي» (2/ 828)، و«حاشية ابن عابدين» (6/ 317).

(2) «البيان والتحصيل» (18/ 200).

أنْ يُنفقَ علىٰ نَفسِه بالمَعروفِ، ولا يَحتاجُ في هذا القَبضِ إلىٰ إذنِ الحاكِمِ.

فإنْ كانَ الوَصيُّ أجنَبيًّا فَقيرًا فله أنْ يَأخُذَ من مالِ الطِّفلِ قَدرَ أُجرةِ عَملِه، فإنْ كانَ قَدْرُ أُجرتِه لا يَكفيه فله أخْذُ قَدرِ كِفايتِه بشَرطِ الضَّمانِ؛ لقَولِ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «إنِّي أُنزلُ نَفسي في مالِ اللهِ مَنزلةَ وَليِّ اليَتيمِ، إنِ احتَجتُ إليه أخَذتُ منه، وإنْ أيسَرتُ رَدَدتُه، وإنِ استَغنَيتُ استَعفَفتُ»[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** وللوَليِّ أنْ يَأكلَ من مالِ المُولَّىٰ عليه بقَدرِ عَملِه إذا احتاجَ إليه، لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: 6].

قالت عائِشةُ: «نزَلَت في والي اليَتيمِ الذي يَقومُ عليه ويُصلحُ مالَه، إنْ كانَ فَقيرًا أكَلَ منه بالمَعروفِ»[2]، ولمَا رَوىٰ عَمرُو بنُ شُعَيبٍ عن أبيه عن جَدِّه «أنَّ رَجلًا أتىٰ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالَ: إنِّي فَقيرٌ ليسَ لي شَيءٌ، ولي يَتيمٌ. قالَ: فقالَ: كلْ من مالِ يَتيمِك غيرَ مُسرِفٍ ولا مُبادِرٍ ولا مُتأثِّلٍ»[3]، ولأنَّه إنَّما يَستحِقُّ بعَملِه فتقيَّدَ بقَدرِه، وإذا كانَ فَقيرًا فله أقَلُّ الأمرَينِ: أُجرتُه أو قَدرُ كِفايتِه؛ لأنَّه يَستحِقُّه بالعَملِ والحاجةِ جَميعًا فلم يَجُزْ أنْ يَأخذَ إلا ما وُجِدا فيه، فلو كانَت أُجرةُ مِثلِه عَشرةَ دَراهمَ وكانَ قَدرُ كِفايتِه خَمسةَ عَشرَ لم يَكنْ له إلا أُجرةُ المِثلِ، والعَكسُ بالعَكسِ ولو لم يُقدِّرْه حاكِمٌ، وأمَّا

---

(1) «النجم الوهاج» (6/ 338، 339)، و«مغني المحتاج» (4/ 130).

(2) أخرجه البخاري (2212)، ومسلم» (3019).

(3) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (2872)، والنسائي (3668)، وابن ماجه (2718)، وأحمد (7022).

الحاكِمُ وأَمينُه فلا يَأكُلانِ شَيئًا؛ لأنَّهما يَستَغنيانِ بمالِهما في بَيتِ المالِ، ومع عَدمِ الحاجةِ يَأكلُ ما فرَضَه له الحاكِمُ بلا خِلافٍ.

وإنْ كانَ غَنيًّا لم يَجُزْ له ذلك إذا لم يَكنْ أبًا؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: 6]، وقالَ ابنُ عَقيل: يَأكلُ وإنْ كانَ غَنيًّا قِياسًا علىٰ العَملِ في الزَّكاةِ، والآيةُ مَحمولةٌ علىٰ الاستِحبابِ، والأولُ أَولىٰ لظاهِرِ الآيةِ، وهو المَذهبُ.

**قالَ في «الشَّرح الكَبير»:** وهل يَلزمُه عِوضُ ذلك إذا أيسَرَ؟ علىٰ رِوايتَينِ، أمَّا إذا كانَ أبًا فلا يَلزمُه رِوايةً واحِدةً؛ لأنَّ للأَبِ أنْ يَأخذَ من مالِ وَلدِه ما شاءَ مع الحاجةِ ومع عَدمِها، وإنْ كانَ غيرَ الأبِ لم يَلزمْه عِوضُ ذلك في إِحدَىٰ الرِّوايتَينِ، وهذا قَولُ الحَسنِ والنَّخعيِّ وأحدُ قَولَي الشافِعيِّ؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ أمَرَ بالأكلِ من غيرِ ذِكرِ عِوضٍ، فأشبَهَ سائِرَ ما أمَرَ بأكْلِه، ولأنَّه عِوضٌ عن عَملِه لم يَلزَمْه بَدلُه كالأَجيرِ والمُضارِب.

**والثانيةُ:** يَلزمُه عِوضُه، وهو قَولُ عُبيدةَ السَّلمانيِّ وعَطاءٍ ومُجاهِدٍ وسَعيدِ ابنِ جُبَيرٍ وأَبي العاليةِ؛ لأنَّه استَباحَه بالحاجةِ من مالِ غيرِه فلزمَه قَضاؤُه كالمُضطَرِّ إلىٰ طَعامِ غيرِه، والأولُ أَصحُّ؛ لأنَّه لو وجَبَ عليه إذا أيسَرَ لكانَ واجِبًا في الذِّمةِ قبلَ اليَسارِ؛ فإنَّ اليَسارَ ليسَ سَببًا للوُجوبِ، فإذا لم يَجِبْ بالسَّببِ الذي هو الأكلُ لم يَجِبْ بعدَه، وفارَقَ المُضطَرَّ؛ فإنَّ العِوضَ واجِبٌ عليه في ذِمتِه، ولأنَّه لم يَأكُلْه عِوضًا عن شَيءٍ وهذا بخِلافِه[1].

(1) «الشرح الكبير» (4/ 531)، و«الإنصاف» (5/ 338)، و«المبدع» (4/ 345، 346)، و«مطالب أولي النهىٰ» (3/ 417)، و«منار السبيل» (2/ 157).







### الرُّكنُ الرابِعُ: الصِّيغةُ:

الصِّيغةُ هي الرُّكنُ الرابعُ من أَركانِ الإِيصاءِ، وهي الإِيجابُ والقَبولُ، والفُقهاءُ مُتَّفِقون في الجُملةِ علىٰ أنَّ الإيصاءَ لا يَصحُّ إلا بالإِيجابِ والقَبولِ.

### أولاً: الإِيجابُ:

نَصَّ عامَّةُ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ الإِيجابَ يَحصُلُ بكلِّ لَفظٍ يَدلُّ علىٰ مَعناه، كـ«أَوصَيت له بكذا، أو هو وَصيِّي» أو ما يَقومُ مَقامَ ذلك في الدِّلالةِ علىٰ تَفويضِه الأمرَ إليه بعدَ مَوتِه.

قالَ الحَنفيةُ: الصِّيغةُ أنْ يَقولَ: «أَوصَيتُ بكذا لفُلانٍ»، وما يَجري مَجراه من الأَلفاظِ المُستَعمَلةِ فيها[1].

قالَ الحَنفيةُ: الإِيصاءُ يَحصُلُ بكلِّ لَفظٍ يَدلُّ عليه، فإذا قالَ: «أنتَ وَصيِّي، أو أنتَ وَصيِّي في مالِي، أو سلَّمتُ إليكَ الأَولادَ بعدَ مَوتي، أو تَعهَّدْ أَولادي بعدَ مَوتي، أو قُمْ بلَوازِمِهم بعدَ مَوتي» أو ما جَرىٰ مَجرىٰ هذه الأَلفاظِ، يَكونُ وَصيًّا، وكذا إذا قالَ: «أنتَ وَكيلي بعدَ مَوتي» يَكونُ وَصيًّا، و«أنت وَصيِّي في حَياتي» يَكونُ وَكيلًا؛ لأنَّ كلًّا منهما إِقامةٌ للغيرِ مَقامَ نَفسِه فيَنعقِدُ كلٌّ منهما بعِبارةِ الآخَرِ.

وكذا إذا قالَ: «افعَلوا كذا بعدَ مَوتي» فالكلُّ أَوصياءُ، ولو سَكَتوا حتىٰ ماتَ فقبِلَ منهم اثنان أو أكثَرُ فهُم أَوصياءُ، ولو قبِلَ واحِدٌ لم يَتصرَّفْ حتىٰ

---

(1) «العناية» (16/ 55)، و«الدر المختار» (6/ 650)، و«الهندية» (6/ 90).

يُقيمَ القاضي معه غيرَه أو يُطلِقَ له التَّصرفَ؛ لأنَّه صارَ كأنَّه أَوصَىٰ إلىٰ رَجلَين فلا يَنفرِدُ أَحدُهما[1].

وقالَ المالِكيةُ: الصِّيغةُ: وهي أنْ يَقولَ: «أَوصَيتُ إليكَ»، أو ما يَقومُ مَقامَ ذلك في الدِّلالةِ علىٰ تَفويضِه الأمرَ إليه بعدَ مَوتِه، كقَولِه: «فَوَّضتُ إليكَ أمرَ أَموالي وأَولادِي، وأسنَدتُ أمرَهم إليكَ وأقَمتُك فيهم مَقامي»، أو ما يُشبهُ ذلك ممَّا يَدلُّ علىٰ التَّفويضِ إليه[2].

وقالَ الشافِعيةُ: ولَفظُه -أي: الإيجابِ- في الإيصاءِ من ناطِقٍ: «أَوصَيتُ إليكَ أو فَوَّضتُ إليكَ أو أَقَمتُك مَقامي أو أنزَلتُك مَنزِلتِي في أمرِ أَولادِي بعدَ مَوتي أو في قَضاءِ دَيني» أو نَحوُه، أو «جعَلتُك وَصيًّا أو وَلَّيتُك أو أنَبتُك»، ولا بُدَّ من لَفظِ (بَعدَ مَوتي) فيما عَدا (أَوصَيتُ) ليَكونَ من الصَّرائحِ، فإنْ لم يَذكُرْه فهو كِناياتٌ، وتَكفي إشارةُ الأَخرسِ المُفهِمةُ وكِتابتُه، وكذا الناطِقُ إذا قُرئَ عليه كِتابُ الوَصيةِ فسكَتَ وأَشارَ برأسِه: أي: نَعَمْ، ولا يَكفي من غيرِ قِراءةٍ.

وهل تَنعقِدُ الوِصايةُ بلَفظِ الوِلايةِ كـ«وَلَّيتُك بعدَ مَوتي»، كما تَنعقِدُ بـ«أَوصَيتُ إليكَ»؟ وَجهانِ عندَ الشافِعيةِ، أَحدُهما: أنَّها تَنعقِدُ بهما، والثاني:

(1) «حاشية ابن عابدين» (6/ 700).

(2) «عقد الجواهر الثمينة» (3/ 1235)، و«التاج والإكليل» (5/ 469)، و«مواهب الجليل» (8/ 384)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 191)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 530، 531)، و«تحبير المختصر» (5/ 579).





أنَّهما كِنايةٌ؛ لأنَّه صَريحٌ في بابِه ولم يَجِدْ نَفاذًا في مَوضوعِه[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** يَنعقِدُ الإيصاءُ بقَولِ المُوصي: «فوَّضتُ إليك كذا، أو وَصَّيتُ إليك بكذا، أو وَصَّيتُ إلىٰ زَيدٍ بكذا، أو أنتَ وَصيٌّ، أو هو -أي: زَيدٌ- وَصيٌّ في كذا، أو جعَلتُه -أي: زَيدًا- وَصيًّا، أو جعَلتُك وَصيِّي علىٰ كذا»[2].

وأمَّا الوَصيةُ من الأَخرسِ فهي صَحيحةٌ وتَكفي إِشارتُه المُفهِمةُ، وقد تقدَّمَ في أولِ الوَصايا حُكمُ إِشارةِ الأَخرسِ مُفصَّلةً.

## تَعليقُ الصِّيغةِ على شَرطٍ وإِضافتُها إلى وَقتٍ:

**ذهَبَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّه يَصحُّ تَعليقُ الصِّيغةِ في الوَصيةِ علىٰ شَرطٍ في حَياةِ المُوصي أو بعدَ مَوتِه إذا لم يَكنْ شَرطًا يُنافي مُقتَضىٰ عَقدِ الوَصيةِ، كـ«إذا ماتَ وَصيِّي فقد أَوصَيتُ إليكَ»، وإِضافتُها إلىٰ وَقتٍ كـ«أَوصَيتُ إليكَ إلىٰ سَنةٍ»؛ لأنَّ الإيصاءَ في الحالِ لا يُتصوَّرُ إلا إذا جُعلَ مَجازًا عن الوَكالةِ، ولأنَّ الوَصايا تَحتمِلُ الجَهالاتِ والأَخطارَ فكذا التَّوقيتُ والتَّعليقُ، ولأنَّ الإيصاءَ كالإمارةِ، وقد أمَرَ النَّبيُّ

(1) «روضة الطالبين» (4/ 567)، و«النجم الوهاج» (6/ 333)، و«كنز الراغبين مع حاشية قليوبي وعميرة» (3/ 440)، و«مغني المحتاج» (4/ 127)، و«تحفة المحتاج» (8/ 283)، و«الديباج» (3/ 103).

(2) «كشاف القناع» (4/ 479)، و«الإنصاف» (7/ 204)، و«مطالب أولي النهى» (4/ 530).

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ زَيدَ بنَ حارِثةَ فقد رَوىٰ البُخاريُّ عن عبدِ اللهِ بنِ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قالَ: أمَّرَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في غَزوةِ مُؤتةَ زَيدَ بنَ حارِثةَ، فقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنْ قُتلَ زَيدٌ فجَعفرٌ وإنْ قُتلَ جَعفرٌ فعبدُ اللهِ بنُ رَواحة**»[1].

فإنْ قالَ: «أوصَيتُ إليك، فإنْ مِتَّ فقد أوصَيتُ إلىٰ فُلانٍ» صَحَّ، وكذا إذا قالَ: «أَوصَيتُ إليكَ سَنةً ثم لفُلانٍ بعدَها، أو إلىٰ بُلوغِ ابني، فإذا بلَغَ فهو وَصيِّي» صَحَّ ذلك، فإذا بلَغَ ابنُه صارَ وَصيَّه، وكذا لو قالَ: «أَوصَيتُ إليك، فإذا تابَ ابني من فِسقِه أو صَحَّ من مَرضِه أو اشتغَلَ بالعِلمِ» صَحَّت الوَصيةُ، ويَصيرُ المَذكورُ وَصيًّا عندَ وُجودِ الشَّرطِ للحَديثِ السابِقِ، وكذا إذا قالَ: «أنتَ وَصيِّي حتىٰ يَقدمَ فُلانٌ».

وكذا لو قالَ: «فُلانٌ وَصيِّي إلا أنْ يَتزوَّجَ زَوجَتي فلا حَقَّ له» عُملَ بذلك، وكذا لو قالَ: «زَوجَتي وَصيَّتي إلىٰ أنْ تَتزوَّجَ»؛ فإنَّه يُعملُ به، فهي ما دامَت عَزباءَ وَصيَّةٌ، وإذا تزَوَّجت سقَطَ حَقُّها[2].

---

(1) أخرجه البخاري (4013).

(2) «تبيين الحقائق» (5/ 148)، و«البحر الرائق» (8/ 521)، و«الدر المختار» (6/ 666) عقد الجواهر الثمينة» (3/ 1235)، و«التاج والإكليل» (5/ 469)، و«مواهب الجليل» (8/ 384)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 191)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 530، 531)، و«تحبير المختصر» (5/ 579)، و«المهذب» (1/ 464)، و«النجم الوهاج» (6/ 333)، و«كنز الراغبين مع حاشية قليوبي وعميرة» (3/ 441)، و«مغني المحتاج» (4/ 127)، و«تحفة المحتاج» (8/ 284)، و«الديباج» (3/ 103)، و«المغني» (6/ 144، 145)، و«كشاف القناع» (4/ 480).

## إِطلاقُ لَفظِ الوَصيةِ هل يَشمل جَميعَ الأَنواعِ أو لا بُدَّ من تَحديدِ ما يُوصَى به:

نَصَّ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ علىٰ أنَّ المُوصيَ إذا قالَ للوَصيِّ: «أنت وَصيِّي في أمرِ كذا، كقَضاءِ دَيني مَثلًا، أو في أمرِ أَطفالي بعدَ مَوتي فقط»، ولم يَزِدْ علىٰ هذا، فلا يَجوزُ له الإِقدامُ علىٰ غيرِ ما أَوصَىٰ له به.

وقالَ الحَنفيةُ: ولو أَوصَىٰ إلىٰ رَجلٍ في مالِه كانَ وَصيًّا فيه وفي وَلدِه، وإذا أَوصَىٰ إليه في أَنواعٍ وسكَتَ عن نَوعٍ فالوَصيُّ في نَوعٍ يَكونُ وَصيًّا في الأَنواعِ كلِّها؛ لأنَّه لو لم تَعمَّ وِصايتُه تَقعُ الحاجةُ إلىٰ نَصبِ وَصيٍّ آخَرَ، فجَعْلُ مَن اختارَه المَيتُ وَصيًّا ببعضِ أُمورِه وَصيًّا في كلِّها أَولىٰ من جَعلِ غيرِه وَصيًّا؛ لأنَّ المُوصيَ لم يَرضَ بتَصرفِ غيرِه في شَيءٍ من الأُمورِ ورَضيَ بتَصرفِ هذا في بعضِ الأُمورِ؛ لأنَّه استَصلَحَه واستَصوَبه في الوِصايةِ، فكَونُ هذا وَصيًّا علىٰ العُمومِ أَوْلىٰ[1].

وكذلك اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّه إذا عمَّمَ الوَصيةَ بأنْ قالَ: «أنت وَصيِّي في كلِّ شَيءٍ بعدَ مَوتي» فهو وَصيٌّ في كلِّ شَيءٍ، فله أنْ يَليَ أمرَ أَطفالِه وأنْ يُزوِّجَ بَناتِه إلىٰ غيرِ ذلك من الأُمورِ.

---

(1) «البحر الرائق» (8/ 521)، و«مجمع الضمانات» (2/ 849)، و«ابن عابدين» (6/ 700).

إلا أنَّهم اختلَفوا فيما لو قالَ له: «أنت وَصيِّي» فقط، ولم يَذكُرْ شَيئًا آخَرَ، أو لم يُبيِّنْ ما يُوصي فيه، هل يَصحُّ الإيصاءُ أو يَصحُّ في أُمورٍ مُحدَّدةٍ أو هو عامٌّ فيَشملُ جَميعَ الأُمورِ؟

قالَ الحَنفيةُ: إذا نصَّبَ القاضي وَصيًّا للیَتيمِ الذي لا أَبَ له كانَ وَصيُّ القاضي بمَنزلةِ وَصيِّ الأَبِ إذا جعَلَه القاضي وَصيًّا عامًّا في الأَنواعِ كلِّها، فإنْ جعَلَه وَصيًّا في نَوعٍ واحِدٍ كانَ وَصيًّا في ذلك النَّوعِ خاصَّةً، بخِلافِ وَصيِّ الأَبِ؛ فإنَّه لا يَقبلُ التَّخصيصَ، إذا أَوصَىٰ إلىٰ رَجلٍ في نَوعٍ وسكَتَ عن نَوعٍ فالوَصيُّ في نَوعٍ يَكونُ وَصيًّا في الأَنواعِ كلِّها؛ لأنَّه لو لم تعمَّ وِصايتُه تَقعُ الحاجةُ إلىٰ نَصبِ وَصيٍّ آخَرَ، فجَعْلُ مَن اختارَه المَيتُ وَصيًّا ببعضِ أُمورِه وَصيًّا في كلِّها أَولىٰ من جَعلِ غيرِه وَصيًّا؛ لأنَّ المُوصيَ لم يَرضَ بتَصرفِ غيرِه في شَيءٍ من الأُمورِ، ورَضيَ بتَصرفِ هذا في بعضِ الأُمورِ؛ لأنَّه استَصلَحَه واستَصوَبَه في الوِصايةِ، فكَونُ هذا وَصيًّا علىٰ العُمومِ أَوْلىٰ[1].

وقالَ المالِكيةُ: إذا أطلَقَ لَفظَ الوَصيةِ بأنْ قالَ: «اشهَدوا علىٰ أنَّ فُلانًا وَصيِّي» فقط ولم يُقيِّدْه بشَيءٍ، ولم يَزِدْ علىٰ هذا؛ فإنَّه يَعمُّ كلَّ شَيءٍ، ويَعُمُّ تَزويجَ بَناتِه البالِغاتِ بإذنِهن، أي: ويُقدَّمُ علىٰ العاصِبِ كالأَخِ والعَمِّ، وكذا تَزويجُ الثَّيبِ بأمرِها، وكذا تَزويجُ الصَّغيرةِ بشُروطِها بأنْ يَخافَ عليها

(1) «البحر الرائق» (8/ 521)، و«مجمع الضمانات» (2/ 849)، و«ابن عابدين» (6/ 700)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 146).



الفَسادَ في مالِها أو حالِها ولا جَبْرَ له؛ لأنَّ التَّعميمَ لا يَقتَضيه، وإنَّما يُجبِرُ إنْ أمَرَه بالإجبارِ أو عيَّنَ له الزَّوجَ، فله حينَئذٍ جَبرُهن سَواءٌ كُنَّ صِغارًا أو كِبارًا.

وإلا بأنْ لم يَأمُرْه الأَبُ بالإجبارِ ولا عيَّنَ له الزَّوجَ ففيه خِلافٌ، والراجِحُ الجَبْرُ إنْ ذكَرَ البُضعَ أو النِّكاحِ أو التَّزويجِ، بأنْ قالَ له الأَبُ: «أنت وَصيِّي علىٰ بُضعِ بَناتي أو علىٰ نِكاحِهن أو علىٰ تَزويجِهن أو علىٰ بِنتي، تَزوَّجْها أو زَوِّجْها مَن أحَبَّت»، وإنْ لم يَذكُرْ شَيئًا من الثَّلاثةِ فالراجِحُ عَدمُ الجَبْرِ، كما إذا قالَ: «أنتَ وَصيِّي علىٰ بَناتي أو علىٰ بعضِ بَناتي أو علىٰ بِنتي فُلانةَ»، وأمَّا إنْ قالَ: «أنتَ وَصيِّي» فقط، أو «علىٰ مالي»، أو «علىٰ بَيعِ تَركَتي» أو علىٰ قَبضِ دُيونِي فلا جَبْرَ له اتِّفاقًا.

وأمَّا إنْ قيَّدَ بأنْ قالَ: «أنتَ وَصيِّي علىٰ كذا» لشَيءٍ عيَّنَه؛ فإنَّه يَختَصُّ به ولا يَتعدَّاه، فإنْ تَعدَّاه لم يَنفُذْ، كـ«وَصيِّي حتىٰ يَقدمَ فُلانٌ»؛ فإنَّه يَكونُ وَصيًّا في جَميعِ الأَشياءِ حتىٰ يَقدَمَ فُلانٌ، فإنْ قدِمَ انعزَلَ بمُجردِ قُدومِه ولو لم يَقبَلْ فُلانٌ الوَصيةَ، إلا لقَرينةٍ دالَّةٍ علىٰ اعتبارِ القَبولِ في العَزلِ، وأنَّ المُرادَ: أنت وَصيِّي حتىٰ يَقدمَ زَيدٌ ويَقبَلَ الوَصيةَ، فإنْ وُجدَت فلا يَنعزِلُ إلا إذا قدِمَ وقبِلَها.

وكذا لو قالَ: «فُلانٌ وَصيِّي إلا أنْ يَتزوَّجَ زَوجَتي فلا حَقَّ له» عُمِلَ بذلك، وكذا لو قال: «زَوجَتي وَصيَّتي إلىٰ أنْ تَتزوَّجَ»؛ فإنَّه يُعملُ به فهي ما دامَت عَزباءَ وَصيةٌ، وإذا تزَوَّجت سقَطَ حَقُّها[1].

(1) «عقد الجواهر الثمينة» (3/ 1235)، و«الذخيرة» (7/ 163)، و«التاج والإكليل»
=

**وقالَ الشافِعيةُ:** يُشترَطُ بَيانُ ما يُوصي فيه وكَونُه تَصرُّفًا ماليًّا مُباحًا، كقَولِه: «فُلانٌ وَصيٌّ في قَضاءِ دَيني وتَنفيذِ وَصيَّتي والتَّصرفِ في مالِ أَطفالي أو في وَدائِعي»، ومتىٰ خصَّصَ وِصايتَه بحِفظٍ ونَحوِه لم يَتجاوَزْه أو عمَّمَ اتُّبعَ.

ولو اقتصَرَ علىٰ قَولِه: «أَوصَيتُ إليك أو أقَمتُك مَقامي في أمرِ أَطفالي» ولم يَذكُرِ التَّصرفَ كانَ له التَّصرفُ في المالِ وحِفظِه؛ اعتِمادًا علىٰ العُرفِ علىٰ الصَّحيحِ من المَذهبِ.

**والثاني:** ليسَ له إلا الحِفظُ تَنزيلًا علىٰ الأَقلِّ.

**والثالِثُ:** لا تَصحُّ الوِصايةُ حتىٰ يُبيِّنَ ما فوَّضَه إليه.

فإنِ اقتصَرَ علىٰ «أَوصَيتُ إليك»، ولم يُبيِّنِ المُوصَىٰ فيه أُلغِيَ هذا الإِيصاءُ، كما لو قالَ: «وَكَّلتُك»، ولم يُبيِّنْ ما وَكَّلَ فيه، ولأنَّه لا عُرفَ يُحمَلُ عليه، ونازَعَ في ذلك السُّبكيُّ بأنَّ العُرفَ يَقتَضي أنَّه يَثبُتُ له جَميعُ التَّصرُّفاتِ، والمَذهبُ الأولُ[1].

=

(5/ 469)، و«مواهب الجليل» (8/ 384)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 191)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 530، 531)، و«تحبير المختصر» (5/ 579).

(1) «روضة الطالبين» (4/ 568)، و«النجم الوهاج» (6/ 333)، و«كنز الراغبين مع حاشية قليوبي وعميرة» (3/ 441)، و«مغني المحتاج» (4/ 127)، و«تحفة المحتاج» (8/ 284)، و«الديباج» (3/ 103)، و«المغني» (6/ 144، 145)، و«كشاف القناع» (4/ 480).

وقالَ الحَنابِلةُ: يَنعقِدُ الإِيصاءُ بقَولِ المُوصي: «فوَّضتُ إليك كذا، أو وَصَّيت إليك بكذا، أو وَصَّيت إلىٰ زَيدٍ بكذا، أو أنت وَصيٌّ، أو هو -أي: زَيدٌ- وَصيٌّ في كذا، أو جعَلتُه -أي: زَيدًا- وَصيًّا، أو جعَلتُك وَصيِّي علىٰ كذا»، إلا أنَّه يُشترَطُ ذِكرُ نَوعِ التَّصرفِ، فلا تَصحُّ الوَصيةُ إلا في تَصرفٍ مَعلومٍ -ليَعلمَ الوَصيُّ ما وَصَّىٰ به إليه ليَحفظَه ويَتصرَّفَ فيه- يَملِكُ المُوصي فِعلَه؛ لأنَّه أَصيلٌ، والوَصيُّ فَرعُه، ولا يَملِكُ الفَرعُ ما لا يَملكُه الأَصلُ كقَضاءِ الدَّينِ وتَفريقِ الوَصيةِ والنَّظرِ في أمرِ غيرِ مُكلَّفٍ ورَدِّ الوَدائعِ إلىٰ أهلِها واستِردادِها ممَّن هي عندَه، ورَدِّ غَصبٍ وإِمامٍ بخِلافِه وحَدِّ قَذفٍ؛ لأنَّ الوَصيَّ يَتصرَّفُ بالإِذنِ فلم يَجُزْ إلا في مَعلومٍ يَملكُه المُوصي كالوَكالةِ، فلا يَصحُّ الإِطلاقُ عندَهم، فلا بُدَّ من ذِكرِ مَحلِّ الإِيصاءِ وبَيانِه[1].

## ثانيًا: القَبولُ:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ الإِيصاءَ لا يَصحُّ إلا بقَبولٍ من المُوصَىٰ إليه؛ لأنَّه وَصيةٌ فلا تَتمُّ إلا بالقَبولِ كالوَصيةِ له، ولأنَّها عَقدُ تَصرفٍ كالوَكالةِ.

إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا هل يَصحُّ القَبولُ في حَياةِ المُوصي أو لا بُدَّ من أنْ يَكونَ بعدَ مَوتِه؟

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في مُقابِلِ الأَصَحِّ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّه يَصحُّ القَبولُ من الوَصيِّ في حَياةِ المُوصي وبعدَ مَوتِه؛ لأنَّه

(1) «كشاف القناع» (4/ 479)، و«الإنصاف» (7/ 204)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 530).

أذِنَ له في التَّصرفِ فصَحَّ القَبولُ في الحالِ وبعدَ المَوتِ علىٰ تَفصيلٍ سيأتي الآنَ في رُجوعِه.

**وذهَبَ الشافِعيةُ في الأصَحِّ** إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ القَبولُ ولا الرَّدُّ في حَياةِ المُوصي، بل بعدَ مَوتِه؛ لأنَّه لم يَدخُلْ وَقتُ تَصرفِه؛ كالمُوصَىٰ له بالمالِ، ولا يُشترَطُ الفَورُ بعدَ المَوتِ، بل علىٰ التَّراخي علىٰ الأصَحِّ ما لم يَتعيَّنْ تَنفيذُ الوَصايا، وكذا إذا عرَضَها الحاكِمُ عليه عندَ ثُبوتِها عندَه، وتَبطُلُ بالرَّدِّ كأنْ يَقولَ: «لا أَقبلُ»[1].

## رُجوعُ الوَصيِّ:

**ذهَبَ عامَّةُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في قَولٍ والشافِعيةُ في قَولٍ والحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّ الوَصيَّ إذا قبِلَ الوَصيةَ في حَياةِ المُوصي بأنْ جعَلَه وَصيًّا علىٰ تَنفيذِ وَصيَّتِه أو قَضاءِ دَينِه أو علىٰ أَولادِه الصِّغارِ فقبِلَ ثم رَدَّ في حَياتِه وبعِلمِه يَصحُّ رَدُّه ورُجوعُه عنها.

**وذهَبَ المالِكيةُ** في قَولٍ إلىٰ أنَّه إذا قبِلَ الوَصيةَ في حَياةِ المُوصي فلا رُجوعَ له.

(1) «العناية شرح الهداية» (16/ 209، 210)، و«تبيين الحقائق» (6/ 206)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 380، 381)، و«اللباب» (2/ 591، 592)، و«الدر المختار» (6/ 700، 701)، و«الذخيرة» (7/ 168)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 194)، و«التاج والإكليل» (5/ 477)، و«الشرح الكبير حاشية الدسوقي» (6/ 538)، و«المهذب» (1/ 464)، و«مغني المحتاج» (4/ 127، 128)، و«النجم الوهاج» (6/ 334)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 534)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 523)، و«كشاف القناع» (4/ 482).

**وذهَبَ الشافِعيةُ في الأصَحِّ** إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ قَبولُه في حَياةِ المُوصي كما تقدَّمَ.

**إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا فيما لو رَدَّ ذلك بعدَ مَوتِ المُوصي أو في حَياتِه بغيرِ عِلمِه، هل يَصحُّ رَدُّه ورُجوعُه فيما أُوصيَ إليه فيه أو لا؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ وأحمدُ في رِوايةٍ** إلىٰ أنَّه لا يَصحُّ له الرُّجوعُ فيما أُوصيَ إليه فيه بعدَ مَوتِ المُوصي.

**قالَ الحَنفيةُ:** إذا أَوصَىٰ إلىٰ رَجلٍ، أي: جعَلَه وَصيًّا علىٰ تَنفيذِ وَصيتِه أو قَضاءِ دَينِه أو علىٰ أَولادِه الصِّغارِ فقبِلَ الوَصيُّ في وَجهِ المُوصي، أي: بعِلمِه، فإنْ رَدَّ عندَه بعِلمِه صَحَّ الرَّدُّ وبطَلَت الوَصيةُ؛ لأنَّ المُوصيَ ليسَ له إلزامُه علىٰ قَبولِها؛ لأنَّه مُتبرعٌ بقَبولِها، والمُتبرعُ إنْ شاءَ أَقامَ علىٰ التَّبرعِ، وإنْ شاءَ رجَعَ.

وإنْ رَدَّها في غيرِ وَجهِه أو بغيرِ عِلمِ المُوصي في حَياتِه أو بعدَ مَوتِه فلا يَصحُّ الرَّدُّ، ويَبقَىٰ وَصيًّا علىٰ ما كانَ؛ لأنَّ المُوصيَ ما أَوصَىٰ إلا إلىٰ مَن يَعتمِدُ عليه من الأَصدقاءِ والأُمناءِ، فلو صَحَّ رَدُّه بعدَ المَوتِ أو بلا عِلمِه تَضرَّرَ به وصارَ مَغرورًا من جِهتِه؛ لأنَّه اعتمَدَ علىٰ قَبولِه بأنْ يَقومَ بجَميعِ التَّصرفاتِ بعدَ وَفاتِه، والوَصيُّ بقَبولِ الوِصايةِ التزَمَ ذلك بمَحضَرٍ منه، فلو صَحَّ رَدُّه وقَعَ المُوصي في ضَررٍ، ويَصيرُ مَغرورًا من جِهةِ الوَصيِّ، فصارَت الوِصايةُ لازِمةً عليه شَرعًا بالتِزامِه؛ نَظرًا للمُوصي دَفعًا للضَّررِ عنه، بخِلافِ الوَصيةِ بالمالِ؛ لأنَّه لو لم يَصحَّ رَدُّه بعدَ مَوتِه لا يَتضرَّرُ المَيتُ؛ لأنَّه يَعودُ

الثُّلثُ إلىٰ الوَرثةِ، بل الضَّررُ علىٰ المُوصَىٰ له؛ لأنَّ نَفعَ الأولِ بالوَصيةِ لنَفسِه، ونَفعَ الثاني للمُوصي، فكانَ في رَدِّه بغيرِ عِلمِه إضرارٌ به، فلا يَجوزُ بخِلافِ الأولِ؛ لأنَّ المُوصَىٰ به يَرجعُ إلىٰ وَرثةِ المُوصي، ولا ضَررَ له في ذلك.

وأمَّا إذا لم يَقبَلْ ولم يَردَّ حتىٰ ماتَ المُوصي فهو بالخيارِ، إنْ شاءَ قَبِلَ وإنْ شاءَ لم يَقبَلْ؛ لأنَّ المُوصيَ ليسَ له وِلايةُ الإلزامِ، فبَقيَ مُخيَّرًا، فلو أنَّه باعَ شَيئًا مِن تَركتِه فقد التزَمَه؛ لأنَّ هذا دِلالةُ الالتِزامِ والقَبولِ، وهو مُعتبَرٌ بعدَ المَوتِ، وسَواءٌ عَلِمَ بالوِصايةِ أو لم يَعلَمْ، بخِلافِ الوَكيلِ إذا لم يَعلَمْ بالتَّوكيلِ فباعَ حيثُ لا يَنفُذُ بَيعُه؛ لأنَّ الوَصيةَ خِلافةٌ؛ لأنَّها مُختصةٌ بحالِ انقِطاعِ وِلايةِ المَيتِ، فتَنتقِلُ الوِلايةُ إليه؛ لأنَّ الوَصيَّ يَخلُفُ المُوصيَ عندَ خَلاءِ مَكانِه كالوارِثِ، فإذا كانَت خِلافةً فالخِلافةُ لا تَتوقَّفُ علىٰ العِلمِ كالوِراثةِ، ألَا تَرىٰ أنَّ الوارِثَ إذا باعَ شَيئًا من التَّركةِ بعدَ مَوتِ المُورثِ وهو لا يَعلَمُ بمَوتِه؛ فإنَّه يَجوزُ بَيعُه؟ كذلك الوَصيُّ، وليس كذلك التَّوكيلُ وعَزلُ الوَكيلِ؛ لأنَّ التَّوكيلَ إنابةٌ لثُبوتِه في حالِ قيامِ وِلايةِ الحَيِّ فلا يَصحُّ من غيرِ عِلمٍ.

فإنْ قيلَ: كانَ يَجبُ ألَّا يَكونَ مُخيَّرًا؛ لأنَّه لمَّا بلَغَه الإيصاءُ ولم يَردَّه اعتمَدَ عليه المُوصي ولم يُوصِ إلىٰ غيرِه وفي ذلك ضَررٌ به، والضَّررُ مَرفوعٌ.

وأُجيبَ بأنَّ المُوصيَ مُغتَرٌّ حيثُ لم يَسألْه عن الرَّدِّ والقَبولِ فلا يَبطُلُ الاختيارُ، بخِلافِ ما إذا قبِلَ ثم رَدَّ في غَيبتِه؛ فإنَّه غارٌّ فيَبطُلُ اختيارُه.

وإذا قبِلَ الوَصيُّ الوَصيةَ أو تَصرفَ بعدَ المَوتِ وأرادَ أنْ يُخرجَ نَفسَه من الوَصيةِ لم يَجُزْ ذلك إلا عندَ الحاكِمِ؛ لأنَّه التزَمَ القيامَ بها، فعَزلُه لنَفسِه بغيرِ حَضرةِ المُوكِّلِ.

أمَّا إذا حضَرَ عندَ الحاكِمِ فالحاكِمُ قائِمٌ مَقامَ المُوصي؛ لعَجزِه عن استيفاءِ حُقوقِه وصارَ كالوَكيلِ إذا عزَلَ نَفسَه بحَضرةِ المُوكِّلِ.

وإنْ لم يَقبَلْ حتىٰ ماتَ المُوصي فقالَ: «لا أقبَلُ»، ثم قالَ: «أقبَلُ»، فله ذلك إنْ لم يَكُنِ القاضي أخرَجَه من الوَصيةِ حينَ قالَ: لا أقبَلُ؛ لأنَّه بمُجردِ قَولِه: «لا أقبَلُ» لا يَبطُلُ الإيصاءُ؛ لأنَّ في إبطالِه ضَررًا بالمَيتِ، وضَررُ الوَصيِّ في الإبقاءِ مَجبورٌ بالثَّوابِ، ودَفعُ الأولِ وهو أعلىٰ أوْلىٰ، إلا أنَّ القاضيَ إذا أخرَجَه عن الوِصايةِ يَصحُّ ذلك؛ لأنَّه مُجتهِدٌ فيه؛ إذْ للقاضي وِلايةُ دَفعِ الضَّررِ، وربَّما يَعجِزُ عن ذلك فيَتضرَّرُ ببَقاءِ الوِصايةِ فيَدفعُ القاضي الضَّررَ عنه، ويُنصِّبُ حافِظًا لمالِ المَيتِ مُتصرِّفًا فيه فيَندفِعُ الضَّررُ من الجانبَينِ، فلهذا يَنفُذُ إخراجُه، فلو قالَ بعدَ إخراجِ القاضي إياه: «أقبَلُ»، لم يُلتفَتْ إليه؛ لأنَّه قبِلَ بعدَ بُطلانِ الوِصايةِ بإبطالِ القاضي[1].

**وقالَ المالِكيةُ:** للوَصيِّ عَزلُ نَفسِه من الإيصاءِ في حَياةِ المُوصي؛ لأنَّ عَقدَها غيرُ لازِمٍ من الطَّرفَينِ، وللمُوصي أنْ يَعزلَ الوَصيَّ ولو بلا جَريمةٍ تُوجِبُ ذلك.

(1) «الهداية» (4/ 258)، و«العناية شرح الهداية» (16/ 209، 210)، و«تبيين الحقائق» (6/ 206)، و«البحر الرائق» (8/ 521)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 380، 381)، و«اللباب» (2/ 591، 592)، و«الدر المختار» (6/ 700، 701).

وأمَّا إنْ قبِلَ بعدَ موتِ المُوصي وكذا في حَياتِه علىٰ الصَّحيحِ أو جاءَ منه ما يَدلُّ علىٰ القَبولِ من بَيعٍ أو شِراءٍ لزِمَته الوَصيةُ، ولم يَجُزْ له عَزلُ نَفسِه، وإنْ لم يَعلَمْ بأنَّه أَوصاه إلا بعدَ مَوتِه فله الامتِناعُ من القَبولِ، فإنْ لم يَقبَلْ فليسَ له بعدَ ذلك قَبولٌ.

وإنْ أبَىٰ القَبولَ في حَياتِه أو بعدَ مَوتِه فلا قَبولَ له بعدَ ذلك؛ لأنَّ إبايتَه صَيَّرَته أجنَبيًّا، فقَبولُه بعدَها يَحتاجُ لإيصاءٍ جَديدٍ وهو لا يُمكنُ بعدَ المَوتِ، فيَصيرُ النَّظرُ للحاكِمِ، فإنْ شاءَ جعَلَه مُقدَّمًا من طَرفِه وإنْ شاءَ قدَّمَ غيرَه[1].

**وقالَ القاضي عبدُ الوَهابِ:** إذا قبِلَ المُوصَىٰ إليه ثم أَرادَ تَركَها لم يَجُزْ له ذلك إلا أنْ يَعجِزَ عنها أو يَظهَرَ له عُذرٌ في الامتِناعِ من المُقامِ عليها، خِلافًا للشافِعيِّ في إجازتِه تَركَها؛ لأنَّها قُربةٌ وفِعلُ خَيرٍ ألزَمَه نَفسَه لم يَكنْ له الخُروجُ منه بغيرِ عُذرٍ اعتِبارًا بالصَّومِ والحَجِّ[2].

**وذهَبَ الشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّ الإيصاءَ عَقدٌ جائِزٌ من الطَّرفَينِ، ويَجوزُ للمُوصي والوَصيِّ الرُّجوعُ في الوَصيةِ متىٰ شاءَ، وله عَزلُ نَفسِه متىٰ شاءَ، سَواءٌ في حَياةِ المُوصي أو بعدَ مَوتِه.

(1) «الذخيرة» (7/ 168)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 194)، و«التاج والإكليل» (5/ 477)، و«الشرح الكبير علىٰ حاشية الدسوقي» (6/ 538)، و«تحبير المختصر» (5/ 588).

(2) «المعونة» (2/ 515).



**قالَ الشافِعيةُ**: عَقدُ الإِيصاءِ جائزٌ من الطَّرفَينِ، وحينَئذٍ للمُوصي عَزلُ الوَصيِّ متىٰ شاءَ، وللوَصيِّ الرُّجوعُ فيها مَتىٰ شاءَ؛ لأنَّه تَصرفٌ بالإِذنِ فأشبَهَ الوَكالةَ، إلا أنَّه يَلزمُه إِعلامُ الحاكِمِ فَورًا وإلا ضمِنَ.

هذا إنْ لم تَتعيَّنْ عليه الوَصيةُ ولم يَغلِبْ علىٰ ظَنِّه تَلفُ المالِ باستِيلاءِ ظالِمٍ من قاضٍ وغيرِه، وإلا فليسَ له ذلك، ولا يَنفُذُ عَزلُه لكنْ لا يَلزمُه ذلك مَجانًا بل بالأُجرةِ، وهل له أنْ يَتولَّىٰ أخذَها إنْ خافَ من إِعلامِ قاضٍ جائرٍ لتَعذُّرِ الرَّفعِ إليه والتَّحكيمِ؛ لأنَّه لا بُدَّ فيه من رِضا الخَصمَينِ؟ **قالَ ابنُ حَجرٍ**: مَحلُّ نَظرٍ، ولو قيلَ بجَوازِه بشَرطِ إِخبارِ عَدلَينِ عارفَينِ له بقَدرِ أُجرةِ مِثلِه، ولا يَعتمِدُ مَعرفةَ نَفسِه احتياطًا لم يَبعُدْ[1].

**قالَ الأذرَعيُّ**: ولو غلَبَ علىٰ ظَنِّ المُوصي أنَّ عَزلَه لوَصيِّه مُضيِّعٌ لمَا عليه من الحُقوقِ أو لأَموالِ أَولادِه باستِيلاءِ ظالِمٍ أو لخُلوِّ الناحيةِ عن قاضٍ أَمينٍ فيَظهَرُ أنَّه لا يَجوزُ له عَزلُه. اهـ، قالَ الخَطيبُ الشِّربينيُّ: وهو حَسنٌ[2].

**وقالَ الماوَرديُّ**: إنْ كانَت بلا عِوضٍ جازَ، وإلا كانَت لازِمةً كعَقدِ الإِجارةِ[3].

---

(1) «تحفة المحتاج» (8/ 290، 291).

(2) «مغني المحتاج» (4/ 129)، و«كنز الراغبين» (3/ 442)، و«روضة الطالبين» (4/ 571)، و«المهذب» (1/ 464).

(3) «النجم الوهاج» (6/ 336).

**وقالَ الرَّمليُّ**: ويَمتنِعُ عليه عَزلُ نَفسِه أيضًا إذا كانَت إِجارةً بعِوضٍ، فإنْ كانَت بعِوضٍ من غيرِ عَقدٍ فهي جَعالةٌ، قاله الماوَرديُّ، وما اعترَضَ به من أنَّ شَرطَ صِحةِ الإجارةِ إمكانُ الشُّروعِ في المُستأجِرِ له عَقبَ العَقدِ وهنا ليسَ كذلك، وإنَّ شَرطَها العِلمَ بأَعمالِها وأَعمالِ الوِصايةِ مَجهولةٌ، أَجابَ السُّبكيُّ عن الأولِ بأنَّ صُورتَه أنْ يَستأجِرَه المُوصي علىٰ أعمالٍ لنَفسِه في حَياتِه ولطِفلِه بعدَ مَوتِه، أو يَستأجِرَ الحاكِمُ علىٰ الاستِمرارِ علىٰ الوَصيةِ لمَصلحةٍ رآها بعدَ مَوتِ المُوصي، وأمَّا الثاني فجَوابُه كَونُ الغالِبِ عِلمُها وبأنَّ مَسيسَ الحاجةِ إليها اقتَضىٰ المُسامَحةَ بالجَهلِ بها، وقَولُ الكافي: لا يَصحُّ الاستِئجارُ لذلك ضَعيفٌ، وإذا لزِمَت الوِصايةُ بالإجارةِ وعجَزَ عنها استُؤجِرَ عليه من مالِه مَن يَقومُ مَقامَه فيما عجَزَ عنه، وجازَ ذلك مع أنَّها إِجارةُ عَينٍ وهي لا يُستَوفَىٰ فيها من غيرِ المُعينِ؛ لمَا قالَه الأذرَعيُّ من أنَّ ضَعفَه بمَنزلةِ عَيبٍ حادِثٍ، فيَعمَلُ الحاكِمُ ما فيه المَصلحةُ من الاستِبدالِ به والضَّمِّ إليه[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ**: للوَصيِّ عَزلُ نَفسِه متىٰ شاءَ مع القُدرةِ والعَجزِ في حَياةِ المُوصي وبعدَ مَوتِه وفي حُضورِه وغَيبتِه؛ لأنَّه مُتصرِّفٌ بالإذنِ كالوَكيلِ.

**ويتَّجِهُ**: ولا يَعودُ من عَزلِ نَفسِه وَصيًّا بلا عَقدٍ جَديدٍ لإعراضِه عن الوِصايةِ باختِيارِه كالوَكيلِ إذا عزَلَ نَفسَه من الوَكالةِ؛ لأنَّه ترَكَ حَقَّه من عندِ نَفسِه فافتقَرَ عَودُه إلىٰ عَقدٍ جَديدٍ من المُوصي إنْ كانَ مَوجودًا، أو مِن الحاكِمِ عندَ عَدمِ المُوصي.

(1) «نهاية المحتاج» (6/ 125).



ونقَلَ الأثرَمُ وحَنبلٌ: له عَزلُ نَفسِه إنْ وجَدَ حاكِمًا كما قدَّمَه في «المُحرَّر» وقطَعَ به الحارِثيُّ؛ لأنَّ العَزلَ تَضييعٌ للأمانةِ وإبطالٌ لحَقِّ المُسلمِ، وكذا إنْ تعذَّرَ تَنفيذُ الحاكِمِ للمُوصىٰ به لعَدمِ ثُبوتِه عندَه أو نَحوِ ذلك، أو غلَبَ علىٰ الظَّنِّ أنَّ الحاكِمَ يُسنِدُ إلىٰ من ليسَ بأهلٍ أو أنَّ الحاكِمَ ظالِمٌ، ذكَرَه الحارِثيُّ.

وللمُوصي عَزلُه متىٰ شاءَ كالمُوكِّلِ.

ويَجوزُ أنْ يَجعلَ المُوصي أو الحاكِمُ للوَصيِّ جُعلًا مَعلومًا كالوَكالةِ، ومُقاسَمةُ الوَصيِّ المُوصَىٰ له نافِذةٌ علىٰ الوَرثةِ؛ لأنَّه نائِبٌ عنهم ففِعلُه كفِعلِهم، بخِلافِ مُقاسَمتِه للوَرثةِ علىٰ المُوصَىٰ له؛ فإنَّها لا تَنفُذُ؛ لأنَّه ليسَ نائِبًا عنه كتَصرفِ الفُضوليِّ[1].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** ويَصحُّ قَبولُ الوَصيةِ ورَدُّها في حَياةِ المُوصي؛ لأنَّها إذنٌ في التَّصرفِ فصَحَّ قَبولُه بعدَ العَقدِ كالوَكيلِ، بخِلافِ الوَصيةِ له؛ فإنَّها تَمليكٌ في وَقتٍ فلم يَصحَّ القَبولُ قبلَ الوَقتِ، ويَجوزُ تَأخيرُ القَبولِ إلىٰ ما بعدَ المَوتِ؛ لأنَّها نَوعُ وَصيةٍ فصَحَّ قَبولُها بعدَ المَوتِ كالوَصيةِ له.

ومتىٰ قبِلَ صارَ وَصيًّا، وله عَزلُ نَفسِه متىٰ شاءَ مع القُدرةِ والعَجزِ في حَياةِ المُوصي وبعدَ مَوتِه بمَشهدٍ منه وفي غَيبتِه، وبهذا قالَ الشافِعيُّ.

(1) «مطالب أولي النهىٰ» (4/ 534)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 523)، و«كشاف القناع» (4/ 482).

وقالَ أَبو حَنيفةَ: لا يَجوزُ له ذلك بعدَ المَوتِ بحالٍ، ولا يَجوزُ في حَياتِه إلا بحَضرتِه؛ لأنَّه غرَّه بالتِزامِ وَصيَّتِه ومنَعَه بذلك الإيصاءَ إلىٰ غيرِه.

وذكَرَ ابنُ موسىٰ في «الإرشادِ» رِوايةً عن أحمدَ ليسَ له عَزلُ نَفسِه بعدَ المَوتِ لذلك.

**ولنا**: أنَّه مُتصرِّفٌ بالإذنِ فكانَ له عَزلُ نَفسِه كالوَكيلِ [1].

## إذا فُكَّ الحَجرُ عن الصَّغيرِ واختَلفَ هو والوَصيُّ في قَدرِ النَّفقةِ:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابلةُ علىٰ أنَّ الوَصيَّ إذا أنفَقَ علىٰ الصَّغيرِ ثم بلَغَ ونازَعَه في الإنفاقِ عليه بأنِ اختَلَفا فيها؛ فإنَّ الوَصيَّ يُصدَّقُ في ذلك بيَمينِه في قَدرِ النَّفقةِ أو في أَصلِ الإنفاقِ إذا كانَ ذلك نَفقةَ مِثلِه أو يُشبِهُها؛ لعُسرِ إقامةِ البَيِّنةِ علىٰ ذلك، وهو أَمينٌ؛ لأنَّه مُسلَّطٌ علىٰ الإنفاقِ بنَفقةِ المِثلِ شَرعًا، وزادَ المالِكيةُ شَرطًا أنْ يَكونَ في حِجرِه، فإنْ لم يَكنْ في حِجرِه لا يُقبَلْ.

أمَّا إنِ ادَّعىٰ الوَصيُّ الزِّيادةَ علىٰ النَّفقةِ بالمَعروفِ لم يُقبَلْ قَولُه فيما زادَ؛ لأنَّه إمَّا كاذِبٌ أو مُفرِّطٌ، ولا يُصدَّقُ في الفَضلِ؛ لأنَّه ليسَ بمُسلَّطٍ عليه شَرعًا؛ لأنَّه إسرافٌ فلا يُصدَّقُ بيَمينِه [2].

(1) «المغني» (6/ 146).

(2) «الأشباه والنظائر» (1/ 275)، و«الدر المختار» (6/ 719)، و«تنقيح الفتاوىٰ الحامدية» (7/ 238، 239)، و«مجمع الأنهر» (2/ 827)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 538، 539)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 195)، و«تحبير =





## إذا اختلفَ الوَصيُّ والصَّبيُّ بعدَ بُلوغِه في دَفعِ المالِ إليه:

اختلَفَ الفُقهاءُ في الوَصيِّ إذا تنازَعَ مع الصَّبيِّ بعدَ بُلوغِه ورُشدِه، فقالَ الصَّبيُّ: «ادفَعْ إلَيَّ مالي الذي عندَك». وقالَ الوَصيُّ: «قد دفَعتُه إليك بعدَ بُلوغِك ورُشدِك». هل يُقبلُ قَولُ الوَصيِّ بيَمينِه أو لا يُقبلُ قَولُه إلا ببيِّنةٍ تَشهدُ له؟

فذهَبَ المالِكيةُ في المَشهورِ والشافِعيةُ إلى أنَّ الوَصيَّ إذا تنازَعَ مع الصَّبيِّ بعدَ بُلوغِه ورُشدِه فقالَ الصَّبيُّ: «ادفَعْ إلَيَّ مالي الذي عندَك». وقالَ الوَصيُّ: «قد دفَعتُه إليكَ بعدَ بُلوغِك ورُشدِك»، لا يُقبلُ قَولُ الوَصيِّ إلا ببيِّنةٍ؛ لقَولِ اللهِ تَعالى: ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ﴾ [النساء: 6] أيْ: لئلَّا تَغرَموا على المَشهورِ.

ولأنَّه لا يَعسُرُ إقامةُ البَيِّنةِ عليه، وظاهِرُه عندَ المالِكيةِ: ولو كانَت المُنازَعةُ بعدَ طُولِ مُدةٍ.

وأمَّا لو ادَّعى أنَّه دفَعَ إليه المالَ قبلَ البُلوغِ فلا يُصدَّقُ ولو وافَقَه الصَّغيرُ[1].

=

المختصر» (5/ 589)، و«حاشية الصاوي» (11/ 53)، و«المهذب» (1/ 464)، و«روضة الطالبين» (4/ 571)، و«النجم الوهاج» (6/ 337)، و«مغني المحتاج» (4/ 129)، و«الكافي» (2/ 523).

(1) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 538، 539)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 195)، و«تحبير المختصر» (5/ 589)، و«حاشية الصاوي» (11/ 53)، =

وذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ وعبدُ المَلكِ من المالِكيةِ إلىٰ أنَّ القَولَ قولُ الوَصيِّ أنَّه قد دفعَ المالَ إليه يُصدَّقُ بيَمينِه، وأمَّا قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ﴾ [النساء: 6] فليس في الأمرِ بالإشهادِ دَليلٌ علىٰ أنَّه غيرُ أَمينٍ ولا مُصدَّقٍ فيه؛ لأنَّ الإشهادَ مَندوبٌ إليه في الأَماناتِ كهو في المَضموناتِ، ألَا تَرىٰ أنَّه يَصحُّ الإشهادُ علىٰ رَدِّ الأَماناتِ من الوَدائعِ كما يَصحُّ في أَداءِ المَضموناتِ من الدُّيونِ، فإذًا ليسَ في الأمرِ بالإشهادِ دِلالةٌ علىٰ أنَّه غيرُ مُصدَّقٍ فيه إذا لم يُشهِدْ.

قالَ الجَصاصُ: فإنْ قيلَ: إذا كانَ مُصدَّقًا في الرَّدِّ فما مَعنىٰ الإشهادِ مع قَبولِ قَولِه بغيرِ بَيِّنةٍ؟

قيلَ: له فيه ما قدَّمنا ذِكرَه من ظُهورِ أَمانتِه والاحتياطِ له في زَوالِ التُّهمةِ عنه في ألَّا يُدعَىٰ عليه بعدَما قد ظهَرَ رَدُّه، وفيه الاحتياطُ لليَتيمِ في ألَّا يَدَّعيَ ما يُظهِرُ كَذِبَه فيه، وفيه أيضًا سُقوطُ اليَمينِ عن الوَصيِّ إذا كانَت له بَيِّنةٌ في دَفعِه إليه، ولو لم يُشهِدْ وادَّعىٰ اليَتيمُ أنَّه لم يَدفَعْه كانَ القَولُ قَولَ الوَصيِّ مع يَمينِه، وإذا أشهَدَ فلا يَمينَ عليه، فهذه المَعاني كلُّها مُضمَّنةٌ بالإشهادِ، وإنْ كانَ أَمانةً في يَدِه، ويَدلُّ علىٰ أنَّه مُصدَّقٌ فيه بغيرِ إشهادٍ اتِّفاقُ الجَميعِ علىٰ أنَّه مَأمورٌ بحِفظِه وإمساكِه علىٰ وَجهِ الأَمانةِ حتىٰ يُوصلَه إلىٰ اليَتيمِ في وَقتِ استِحقاقِه، فهو بمَنزلةِ الوَدائعِ والمُضارباتِ وما جَرىٰ مَجراها من

=
و«المهذب» (1/ 464)، و«روضة الطالبين» (4/ 571)، و«النجم الوهاج» (6/ 337)، و«مغني المحتاج» (4/ 129).



الأَماناتِ، فوجَبَ أنْ يَكونَ مُصدَّقًا علىٰ الرَّدِّ كما يُصدَّقُ علىٰ رَدِّ الوَديعةِ، والدَّليلُ علىٰ أنَّه أَمانةٌ أنَّ اليَتيمَ لو صدَّقه علىٰ الهَلاكِ لم يَضمَنْه، كما أنَّ المُودِعَ إذا صدَّقَ المُودَعَ في هَلاكِ الوَديعةِ لم يَضمَنْه.

وأمَّا قَولُ الشافِعيِّ: إنَّه لمَّا لم يَأتمِنْهم الأَيتامُ لم يُصدَّقوا» فقَولُ ظاهِرُ الاختِلالِ بَعيدٌ من مَعاني الفِقهِ مُنتقَضٌ فاسِدٌ؛ لأنَّه لو كانَ ما ذكَره عِلةً لنَفيِ التَّصديقِ لوجَبَ ألَّا يُصدَّقَ القاضي إذا قالَ لليَتيمِ: «قد دفَعتُه إليك»؛ لأنَّه لم يَأتمِنْه، وكذلك يَلزمُه أنْ يَقولَ في الأَبِ إذا قالَ بعدَ بُلوغِ الصَّغيرِ: «قد دفَعتُ إليك مالَك» ألَّا يُصدِّقَه؛ لأنَّه لم يَأتمِنْه، ويَلزمُه أيضًا أنْ يُوجبَ عليهم الضَّمانَ إذا تَصادَقوا بعدَ البُلوغِ أنَّه قد هلَكَ؛ لأنَّه أمسَكَ مالَه من غيرِ ائتِمانٍ له عليه، وأمَّا تَشبيهُه إياه بالوَكيلِ بدَفعِ المالِ إلىٰ غيرِه فتَشبيهٌ بَعيدٌ، ومع ذلك فلا فَرقَ بينَهما من الوَجهِ الذي صدَّقنا فيه الوَصيَّ؛ لأنَّ الوَكيلَ مُصدَّقٌ أيضًا في بَراءةِ نَفسِه وغيرُ مُصدَّقٍ في إيجابِ الضَّمانِ ودَفعِه إلىٰ غيرِه، وإنَّما لم يُقبَلْ قَولُه علىٰ المَأمورِ بالدَّفعِ إليه، فأمَّا في بَراءةِ نَفسِه فهو مُصدَّقٌ كما صدَّقنا الوَصيَّ علىٰ الرَّدِّ بعدَ البُلوغِ، وأيضًا؛ فإنَّ الوَصيَّ في مَعنىٰ من يَتصرَّفُ علىٰ اليَتيمِ بإذنِه، ألَا تَرىٰ أنَّه يَجوزُ تَصرفُه عليه في البَيعِ والشِّراءِ كجَوازِ تَصرفِ أَبيه؟ فإذا كانَ إِمساكُ الوَصيِّ المالَ بائتِمانِ الأَبِ له عليه، وكانَ إذنُ الأَبِ جائزًا علىٰ الصَّغيرِ صارَ كأنَّه مُمسِكٌ له بعدَ البُلوغِ بإذنِه، فلا فَرقَ بينَه وبينَ المُودَعِ[1].

---

(1) «أحكام القرآن» (2/ 365، 366)، و«مجمع الأنهر» (2/ 827)، و«تحبير المختصر» (5/ 589).

**وقالَ ابنُ قُدامةَ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وإنِ اختَلَفا في دَفعِ المالِ إليه بعدَ بُلوغِه فالقَولُ قَولُ الوَصيِّ؛ لأنَّه أَمينٌ في ذلك فقُبِلَ قَولُه فيه كالنَّفقةِ وكالمُودَعِ(1).

**وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واختلَفوا فيما إذا ادَّعىٰ الوَصيُّ دَفعَ المالِ إلىٰ اليَتيمِ بعدَ بُلوغِه؟

فقالَ أَبو حَنيفةَ وأَحمدُ: القَولُ قَولُ الوَصيِّ مع يَمينِه، وكذلك الحُكمُ في الأَبِ والحاكِمِ والشَّريكِ والمُضارِبِ.

وقالَ مالِكٌ والشافِعيُّ: لا يُقبلُ قَولُ الوَصيِّ إلا ببيِّنةٍ، واستَثنَىٰ الشافِعيُّ الشَّريكَ والمُضارِبَ، فذكَرَ فيهما قولَينِ(2).

## إذا أَوصَى إلى رَجلٍ بتَفريقِ ثُلثِ مالِه هل له أنْ يأخُذَ منه؟

**اختلَفَ الفُقهاءُ فيما لو أَوصَىٰ إلىٰ رَجلٍ بثُلثِ مالِه فقالَ: «ضَعْه حيثُ شِئتَ»، هل له أنْ يَصرفَه لنَفسِه أو لا؟**

**فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه لا يَجوزُ له أنْ يَصرفَه لنَفسِه.

**وذهَبَ الحَنفيةُ** إلىٰ أنَّ له أنْ يَدفعَه إلىٰ نَفسِه، وأنْ يُعطيَه بعضَ أَولادِه(3).

(1) «الكافي» (2/ 523).
(2) «الإفصاح» (2/ 78).
(3) «البحر الرائق» (3/ 146)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 410) الإفصاح» (2/ 78)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 170، 171)، رقم (1923)، و«الفتاوىٰ =



**قالَ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** واختلَفوا فيما إذا أَوصَىٰ إلىٰ رَجلٍ بثُلثِ مالِه فقال له: «ضَعْه حيثُ شِئتَ»، فقالَ أَبو حَنيفةَ: له أنْ يَدفعَه إلىٰ نَفسِه وأنْ يُعطيَه بعضَ أَولادِه.

وقالَ مالِكٌ وأَحمدُ والشافِعيُّ: ليسَ له ذلك، واستَثنَىٰ مالِكٌ ألَّا يَكونَ لذلك أَهلًا[1].

**وقالَ القاضي عبدُ الوَهابِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** إذا قالَ: «ضَعْ ثُلثي حيثُ شِئتَ، أو اجعَلْه حيثُ أحبَبتَ، أو أعطِه مَن أحبَبتَ»، فذلك كلُّه سَواءٌ لا يَأخذُ لنفسِه شَيئًا ولا لوَلدِه، إلا أنْ يَكونَ لذلك وَجهٌ.

وقالَ أَبو حَنيفةَ: إذا قالَ: «اجعَلْه حيثُ شِئتَ، أو ضَعْه حيثُ أحبَبتَ»، فله أنْ يأخُذَه لنَفسِه أو بعضِ وَلدِه، ولو قالَ: «أَعطِه مَن أحبَبتَ»، لم يَكنْ له أنْ يَأخُذَه لنفسِه، فالكَلامُ في مَوضعَينِ: أَحدُهما: أنَّه ليسَ له أنْ يأخُذَ لنَفسِه شَيئًا إلا أنْ يَكونَ لذلك وَجهٌ، والآخَرُ: أنَّه لا فَرقَ بينَ اللَّفظَينِ.

فدَليلُنا علىٰ الأولِ مَفهومُ هذه الألَفاظِ في الشَّرعِ أنَّها عِبارةٌ عن الاجتِهادِ بقَدرِ فِعلِ الإمامِ فيه ما رأىٰ، وقد وضَعَه حيثُ أَراه اللهُ سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ، مَفهومُه أنَّه قد وكَّلَ ذلك إلىٰ رأيِه، وجعَلَه إلىٰ اجتِهادِه، وقد عُلمَ أنَّ المُوصيَ بالثُّلثِ غَرضُه وَضعُه في وُجوهِ القُربِ، وأنَّه إنَّما وكَلَه إلىٰ

=

الفقهية الكبرىٰ» (3/ 232)، و«حاشية الرملي علىٰ أسنىٰ المطالب» (3/ 74)، و«المغني» (6/ 148)، و«كشاف القناع» (4/ 486).

(1) «الإفصاح» (2/ 78).

المُوصَىٰ له ليَنظرَ أنفعَ الوُجوهِ له فيَجعلَه فيه، فلو أَرادَ أنْ يأخُذَ هو منه لقالَ له: «أو لك منه كذا»، وما أشبَهَ ذلك من أَلفاظِ التَّمليكِ، وقياسًا علىٰ قولِه: «أعطِه مَن شِئتَ».

ودَليلُنا علىٰ الثاني قَولُه: «ضَعْه»، بمَنزلةِ قَولِه: «أَعطِه مَن شِئتَ»؛ لأنَّ مَفهومَ اللَّفظَينِ واحِدٌ، ولأنَّه جعَلَ صَرفَها مَوكولًا إلىٰ مَشيئتِه، كما لو قالَ: «أَعطِه مَن شِئتَ»[1].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وإذا أَوصَىٰ إليه بتَفريقِ مالٍ لم يَكنْ له أخذُ شَيءٍ منه، نَصَّ عليه أَحمدُ، فقالَ: إذا كانَ في يَدِه مالٌ للمَساكينِ وأَبوابِ البِرِّ وهو يَحتاجُ إليه فلا يَأكُلْ منه شَيئًا، إنَّما أُمرَ بتَنفيذِه، وبهذا قالَ مالِكٌ والشافِعيُّ.

وقالَ أَبو ثَورٍ وأَصحابُ الرأيِ: إذا قالَ المُوصي: «جعَلتُ لك أنْ تَضعَ ثُلثي حيثُ شِئتَ، أو حيثُ رَأيتَ»، فله أخذُه لنَفسِه ووَلدِه.

ويَحتمِلُ أنْ يَجوزَ ذلك عندَنا؛ لأنَّه يَتناوَلُه لَفظُ المُوصي، ويَحتمِلُ أنْ يَنظُرَ إلىٰ قَرائنِ الأَحوالِ، فإنْ دلَّت علىٰ أنَّه أَرادَ أخذَه منه مِثلَ أنْ يَكونَ من جُملةِ المُستحِقِّينَ الذين يُصرفُ إليهم ذلك أو تَكونَ عادَتُه الأخذَ من مِثلِه فله الأخذُ منه، وإلا فلا، ويَحتملُ أنَّ له إِعطاءَ وَلدِه وسائرِ أَقاربِه إذا كانوا مُستحِقِّينَ دونَ نَفسِه؛ لأنَّه مَأمورٌ بالتَّفريقِ، وقد فرَّقَ فيمَن يَستحِقُّ فأشبَهَ ما لو دُفِعَ إلىٰ أجنَبيٍّ.

(1) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 170، 171)، رقم (1923).



**ولنا**: أنَّه تَمليكٌ ملكَه بالإذنِ فلا يَجوزُ أنْ يَكونَ قابلًا، كما لو وكَّلَه في بَيعِ سِلعةٍ لم يَجُزْ له بَيعُها من نَفسِه[1].

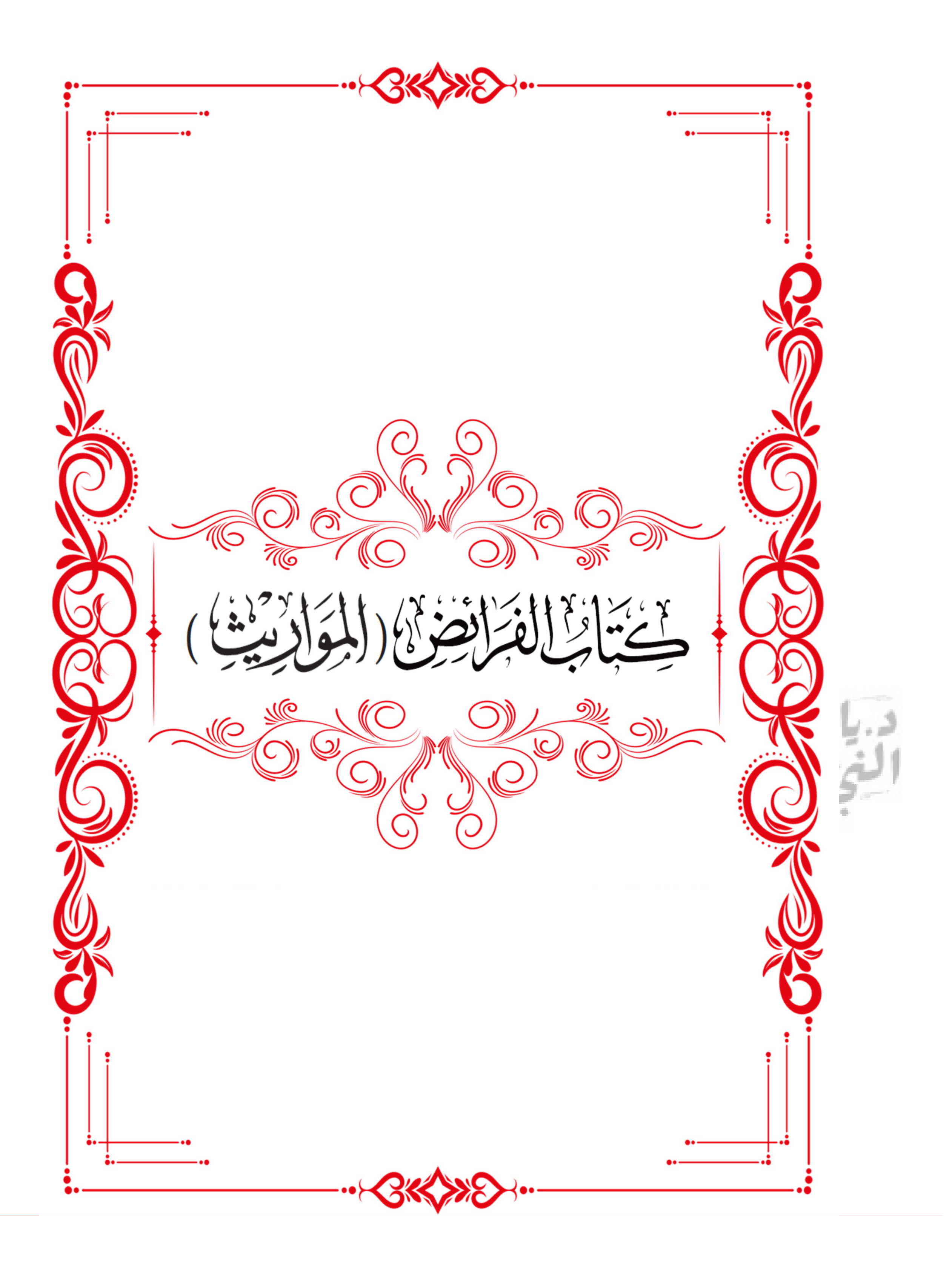
**وقالَ الإمامُ المِرداويُّ**: قَولُه: (وإذا قالَ: «ضَعْ ثُلثِي حيثُ شِئتَ أو أَعطِه مَن شِئتَ» لم يَجُزْ له أخذُه ولا دَفعُه إلىٰ وَلدِه)، هذا المَذهبُ، وعليه أكثَرُ الأَصحابِ ونَصَّ عليه وجزَمَ به في «الوَجيز» وغيرِه، وقدَّمه في «المُغني» و«الشَّرح» و«النظم» و«الرِّعايتَين» و«الحاوي الصغير» و«الفُروع» و«الفائِق»، وقالَ: اختارَه الأكثَرونَ في الوَلدِ.

ويَحتمِلُ جَوازَ ذلك لتَناولِ اللَّفظِ له، ويَحتملُ جَوازَ ذلك مع القَرينةِ فقط.

واختارَ المُصنفُ والمَجدُ جَوازَ دَفعِه إلىٰ وَلدِه، قالَ الحارِثيُّ: وهو المَذهبُ.



(1) «المغني» (6/ 148)، ويُنظَر: «الفتاوىٰ الفقهية الكبرىٰ» (3/ 232)، و«حاشية الرملي علىٰ أسنىٰ المطالب» (3/ 74).


كتاب الفرائض (المواريث)




## تَعريفُ الفَرائضِ:

**الفَرائضُ** جَمعُ فَريضةٍ: سُمِّيت بذلك لكَثرةِ الفَرضِ فيها، والفَرضُ لُغةً: التَّقديرُ؛ لأنَّ سِهامَ الوَرثةِ مُقدَّرةٌ، قالَ تَعالىٰ: ﴿فَنِصۡفُ مَا فَرَضۡتُمۡ﴾ [البَقَرَة: 237] أي: قدَّرتُم، ويأتي بمَعنىٰ القَطعِ؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿نَصِيبٗا مَّفۡرُوضٗا ۝٧﴾ [النِّسَاء: 7] أيْ: مَقطوعًا، وبمَعنىٰ الحَزِّ، يُقالُ: فَرضُ القَوسِ، وفَرضَتُه: الحَزُّ الذي فيه الوَترُ، وفَرضةُ النَّهرِ، أي: ثُلمتُه، وبمَعنىٰ التَّبيينِ؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمۡ تَحِلَّةَ أَيۡمَٰنِكُمۡ﴾ [التَّحۡرِيم: 2] أي: بيَّنَ، وبمَعنىٰ الإنزالِ؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِي فَرَضَ عَلَيۡكَ ٱلۡقُرۡءَانَ﴾ [القَصَص: 85] أي: أنزَلَ، وبمَعنىٰ الإحلالِ؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿مَّا كَانَ عَلَى ٱلنَّبِيِّ مِنۡ حَرَجٖ فِيمَا فَرَضَ ٱللَّهُ لَهُۥ﴾ [الأَحۡزَاب: 38] أي: أحَلَّ، وبمَعنىٰ العَطاءِ، تَقولُ العَربُ: ما أصَبتَ منه فَرضًا.

ولمَّا كانَ عِلمُ الفَرائضِ مُشتمِلًا علىٰ هذه المَعاني لمَا فيه من السِّهامِ المُقدرةِ، والمَقاديرِ المُقتَطعةِ، والعَطاءِ المُجردِ، وتَبيينِ اللهِ تَعالىٰ لكلِّ وارِثٍ نَصيبَه وأحَلَّه له، سُمِّي بذلك.

ويقالُ للعالِمِ به: فَرضيٌّ وفارِضٌ وفَريضٌ، كعالِمٍ وعَليمٍ[1].

يُسمَّىٰ عِلمَ الفَرائضِ وعِلمَ المَواريثِ.

**وفي الاصطِلاحِ:** قد عرَّفَه الفُقهاءُ بعِدةِ تَعريفاتٍ كلُّها تَدورُ حَولَ مَعرفةِ مَن يَرثُ ومَن لا يَرثُ ومِقدارِ ما لكلِّ واحِدٍ منهم من التَّركةِ.

**قالَ المالِكيةُ:** وهو عِلمٌ يُعرَفُ به مَن يَرثُ ومَن لا يَرثُ ومِقدارُ ما لكلِّ وارِثٍ، ومَوضوعُه التَّركاتُ[2].

**وقالَ الشافِعيةُ:** الفَرضُ نَصيبٌ مُقدَّرٌ شَرعًا لمُستحِقِّه[3].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** هو العِلمُ بقِسمةِ المَواريثِ[4].

**وقالَ الحَنفيةُ:** **الفَرضُ في الشَّرعِ**: ما ثبَتَ بدَليلٍ مَقطوعٍ به، كالكِتابِ والسُّنةِ المُتواتِرةِ والإِجماعِ.

---

(1) «تحرير ألفاظ التنبيه» ص(246)، و«الاختيار» (5/ 103)، و«مغني المحتاج» (6/ 5)، و«المطلع» ص(299)، و«المبدع» (6/ 112)، و«لسان العرب» (7/ 203).

(2) «الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 540)، و«حاشية الصاوي» (11/ 58).

(3) «مغني المحتاج» (6/ 5).

(4) «شرح الزركشي» (2/ 251).

وسُمِّي هذا النَّوعُ من الفِقهِ فَرائضَ؛ لأنَّه سِهامٌ مُقدَّرةٌ مَقطوعةٌ مُبيَّنةٌ، ثبَتَت بدَليلٍ مَقطوعٍ به، فقد اشتمَلَ على المَعنى اللُّغويِّ والشَّرعيِّ.

وإنَّما خُصَّ بهذا الاسمِ لوَجهَينِ:

**أحدُهما**: أنَّ اللهَ تَعالى سمَّاه به، فقالَ بعدَ القِسمةِ: ﴿فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ﴾ [النساء: 11]، والنَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ أيضًا سمَّاه به، فقالَ: «**تعلَّموا الفَرائضَ**»[1].

**والثاني**: أنَّ اللهَ تَعالى ذكَرَ الصَّلاةَ والصَّومَ وغيرَهما من العِباداتِ مُجمَلًا ولم يُبيِّنْ مَقاديرَها، وذكَرَ الفَرائضَ وبيَّنَ سِهامَها وقدَّرَها تَقديرًا لا يَحتمِلُ الزِّيادةَ والنُّقصانَ، فخَصَّ هذا النَّوعَ بهذا الاسمِ لهذا المَعنى.

**والإرثُ في اللُّغةِ**: البَقاءُ، قالَ عَلَيهِ الصَّلاةُ وَالسَّلامُ: «**إنَّكم على إرثٍ من إرثِ أبيكم إبراهيمَ**»[2]، أي: على بَقيةٍ من بَقايا شَريعتِه.

والوارِثُ الباقي، وهو مِن أسماءِ اللهِ تَعالى: أي: الباقي بعدَ فَناءِ خَلقِه، وسُمِّيَ الوارِثُ لبَقائِه بعدَ المَورثِ.

**وفي الشَّرعِ**: انتِقالُ مالِ الغيرِ إلى الغيرِ على سَبيلِ الخِلافةِ، فكأنَّ الوارِثَ لبَقائِه انتقَلَ إليه بَقيةُ مالِ المَيتِ[3].

---

(1) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه ابن ماجه (2719).

(2) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (1921)، والنسائي (3014).

(3) «الاختيار» (5/ 103)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 432)، و«اللباب» (2/ 611).

## شَرفُ عِلمِ الفَرائضِ:

ومِن شَرفِ هذا العِلمِ أنَّ اللهَ تولَّى بيانَه وقِسمتَه بنَفسِه وأوضَحَه وُضوحَ النَّهارِ بشَمسِه، فقال: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ءَابَآؤُكُمۡ وَأَبۡنَآؤُكُمۡ لَا تَدۡرُونَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ لَكُمۡ نَفۡعٗاۚ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمٗا ﴿١١﴾ ۞وَلَكُمۡ نِصۡفُ مَا تَرَكَ أَزۡوَٰجُكُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٞۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٞ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡنَۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۚ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡتُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّكُمۡ وَلَدٞۚ فَإِن كَانَ لَكُمۡ وَلَدٞ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكۡتُمۚ مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۗ وَإِن كَانَ رَجُلٞ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٞ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٞ فَلِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖۚ وَصِيَّةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٞ ﴿١٢﴾﴾ [النساء: 11، 12]، وقال سُبحانَه: ﴿يَسۡتَفۡتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفۡتِيكُمۡ فِي ٱلۡكَلَٰلَةِۚ إِنِ ٱمۡرُؤٌاْ هَلَكَ لَيۡسَ لَهُۥ وَلَدٞ وَلَهُۥٓ أُخۡتٞ فَلَهَا نِصۡفُ مَا تَرَكَۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهَا وَلَدٞۚ فَإِن كَانَتَا ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَۚ وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمۡ أَن تَضِلُّواْۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمُۢ ﴿١٧٦﴾﴾ [النساء: 176]، فبيَّنَ فيها أهَمَّ سِهامِ الفَرائضِ ومُستحِقِّيها، والباقي يُعرفُ بالاستِنباطِ لمَن تأمَّلَ فيها.

وذُكِرَ في كُتبِ الفِقهِ مَرفوعًا: «إنَّ اللهَ تَعالىٰ لم يَكِلْ قَسْمَ مَواريثِكم إلىٰ مَلِكٍ مُقرَّبٍ ولا إلىٰ نَبيٍّ مُرسَلٍ، ولكنْ توَلَّىٰ رَبُّنا بيانَها فقسَّمَها أبيَنَ قَسْمٍ، ألَا لا وَصيةَ لوارِثٍ»(1).

## أَهميةُ تَعلُّمِ عِلمِ الفَرائضِ:

عِلمُ الفَرائضِ والمَواريثِ لـه أَهميةٌ عَظيمةٌ في الـدِّينِ، ومِن أجْلِ هـذا حَثَّ النَّبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وحَضَّ علىٰ تَعلُّمِها وتَعليمِها.

فعـن أَبـي هُريـرةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قـالَ: قـالَ رَسـولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**يـا أَبـا هُريرةَ، تَعلَّموا الفَرائضَ وعَلِّموها؛ فإنَّه نِصفُ العِلمِ وهو يُنسَىٰ وهو أولُ شَيءٍ يُنزَعُ من أُمَّتي**»(2).

وعن عبدِ اللهِ بنِ مَسعودٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قالَ: قالَ لي رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**تَعلَّموا العِلمَ وعَلِّموه الناسَ، تَعلَّموا الفَرائضَ وعَلِّموه الناسَ، تَعلَّموا القُرآنَ وعَلِّموه الناسَ؛ فإنِّي امرُؤٌ مَقبوضٌ، والعِلمُ سيُقبَضُ وتَظهرُ الفِتنُ حتىٰ يَختلِفَ اثنانِ في فَريضةٍ لا يَجدانِ أحَدًا يَفصِلُ بينَهما**»(3).

والأَحاديثُ والآثارُ في فَضلِ تَعلُّمِه وتَعليمِه كَثيرةٌ.

---

(1) «كنز العمال» (16544).

(2) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه ابن ماجه (2719).

(3) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه النسائي في «السنن الكبرىٰ» (6305)، والدارمي في «سننه» (221)، والحاكم في «المستدرك» (7950).

**التَّوارثُ في الجاهِليةِ وأولِ الإسلامِ:**

كانَ أهلُ الجاهِليةِ يُورِّثونَ الرِّجالَ دونَ النِّساءِ، والكِبارَ دونَ الصِّغارِ، ويَجعَلونَ حَظَّ الزَّوجةِ أنْ يُنفَقَ عليها من مالِ الزَّوجِ سَنةً، ويُورِّثونَ الأخَ زَوجةَ أخيه.

وكانَ التَّوارثُ في الجاهِليةِ وأولِ الإسلامِ بالحِلفِ والنُّصرةِ، فكانَ الرَّجلُ يَقولُ للرَّجلِ: تَنصُرني وأنصُرُك، وتَرِثُني وأرِثُك، وتَعقلُ عني وأعقِلُ عنك، وربَّما تَحالَفا علىٰ ذلك، فإذا كانَ لأَحدِهما وَلدٌ كانَ الحَليفُ كأحدِ أولادِ حَليفِه، وإنْ لم يَكنْ له وَلدٌ كانَ جَميعُ المالِ للحَليفِ، فجاءَ الإسلامُ والناسُ علىٰ هذا، فأقرَّهم اللهُ تَعالىٰ علىٰ ذلك في صَدرِ الإسلامِ بقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ عَقَدَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ فَـَٔاتُوهُمۡ نَصِيبَهُمۡ﴾ [النساء: 33].

ورُويَ أنَّ أبا بَكرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ حالَفَ رَجلًا، فماتَ، فورِثَه أبو بَكرٍ. ثم نُسخَ ذلك وجُعلَ التَّوارثُ بالإسلامِ والهِجرةِ، فكانَ الرَّجلُ إذا أسلَمَ وهاجَرَ ورِثَه مَن أسلَمَ وهاجَرَ معه من مُناسبيه دونَ من لم يُهاجِرْ معه مِن مُناسبيه، مِثلَ: أنْ يَكونَ له أخٌ وابنٌ مُسلِمانِ، فهاجَرَ معه الأخُ دونَ الابنِ فيَرثُه أخوه دونَ ابنِه.

والدَّليلُ عليه قَولُه تَعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَهَاجَرُواْ وَجَٰهَدُواْ بِأَمۡوَٰلِهِمۡ وَأَنفُسِهِمۡ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱلَّذِينَ ءَاوَواْ وَّنَصَرُوٓاْ أُوْلَٰٓئِكَ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلِيَآءُ بَعۡضٖۚ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَلَمۡ يُهَاجِرُواْ مَا لَكُم مِّن وَلَٰيَتِهِم مِّن شَيۡءٍ حَتَّىٰ يُهَاجِرُواْ﴾ [الأنفال: 72].

ثم نسخَ اللهُ ذلك بالمِيراثِ بالرَّحمِ بقولِه تَعالىٰ: ﴿ٱلنَّبِيُّ أَوۡلَىٰ بِٱلۡمُؤۡمِنِينَ مِنۡ أَنفُسِهِمۡۖ وَأَزۡوَٰجُهُۥٓ أُمَّهَٰتُهُمۡۗ وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ مِنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ وَٱلۡمُهَٰجِرِينَ إِلَّآ أَن تَفۡعَلُوٓاْ إِلَىٰٓ أَوۡلِيَآئِكُم مَّعۡرُوفٗا﴾ [الأحزاب: 6]، وفسَّرَ المَعروفَ بالوَصيةِ.

وأيضًا نُسخَ بعدَ ذلك بالوَصيةِ الواجبةِ للوالدَينِ والأقربينَ.

ثم نُسخَ بعدَ ذلك بآيَتي المَواريثِ: آيةِ الشِّتاءِ التي في أولِ النِّساءِ وآيةِ الصَّيفِ التي في آخرِها.

قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٞ مِّمَّا تَرَكَ ٱلۡوَٰلِدَانِ وَٱلۡأَقۡرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٞ مِّمَّا تَرَكَ ٱلۡوَٰلِدَانِ وَٱلۡأَقۡرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنۡهُ أَوۡ كَثُرَۚ نَصِيبٗا مَّفۡرُوضٗا﴾ [النساء: 7]. فذكَرَ أنَّ لهم نَصيبًا في هذه الآيةِ ولم يُبيِّنْ قَدرَه، ثم بيَّنَ قَدرَ ما يَستحِقُّه كلُّ وارثٍ في ثَلاثةِ مَواضعَ من كِتابِه فلمَّا نزَلَت هذه الآياتُ قالَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إنَّ اللهَ قد أعطَىٰ كلَّ ذي حَقٍّ حَقَّه فلا وَصيةَ لوارِثٍ**»[(1)(2)].

## مَشروعيةُ الإرثِ:

لا شَكَّ أنَّ الإرثَ مَشروعٌ في الإسلامِ ومُقرَّرٌ بنَصِّ القُرآنِ والسُّنةِ وإِجماعِ الأُمةِ، ولا شَكَّ أيضًا أنَّ مَن أنكَرَ مَشروعيتَه فهو كافِرٌ مُرتدٌّ عن

---

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (3565)، والترمذي (2121).

(2) «البيان» (9/ 8، 9)، و«النجم الوهاج» (6/ 107)، و«مغني المحتاج» (4/ 5، 6)، و«الفروع» (5/ 35).

الإسلام، قال الله تعالى: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾ [النساء: 7].

وآياتُ المَواريثِ معروفةٌ وواضِحةٌ في تقريرِ مَشروعيةِ الإرثِ.

وأحاديثُ المُصطفىٰ أيضًا كثيرةٌ في المَوضوعِ نَفسِه، ومنها قَولُ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أَلحِقوا الفرائضَ بأهلِها فما بَقيَ فهو لأَوْلَىٰ رَجلٍ ذكرٍ**»[1].

والإجماعُ مُنعقِدٌ علىٰ تَشريعِ الإرثِ، لم يُخالِفْ في ذلك أحَدٌ من المُسلِمينَ.

## مَوضوعُ عِلمِ الفَرائضِ:

إنَّ مَوضوعَ عِلمِ الفَرائِضِ هو التَّركةُ.

## تَعريفُ التَّركةِ:

**التَّركةُ**: هي جَميعُ ما يُخلِّفُه المَيتُ بعدَ مَوتِه، من أَموالٍ مَنقولةٍ كالذَّهبِ والفِضةِ وسائِرِ النُّقودِ والأَثاثِ، أو غيرِ مَنقولةٍ كالأَراضي والدُّورِ وغيرِها، فجَميعُ ذلك داخِلٌ في مَفهومِ التَّركةِ، ويَجبُ إعطاؤُه لمَن يَستحِقُّه.

## ما يَخرجُ من تَركةِ المَيتِ أولًا قبلَ تَوريثِها والحُقوقُ المُتعلِّقةُ بها:

**الحُقوقُ المُتعلِّقةُ بالتَّركةِ باستِقراءِ الفُقهاءِ هي علىٰ التَّرتيبِ الآتي:**

**1-** يُبدأُ من تَركةِ المَيتِ بمُؤنِ تَجهيزِه بالمَعروفِ، فتُقدَّمُ علىٰ الدُّيونِ من كَفنٍ وغُسلٍ وحَملٍ وغيرِ ذلك، **وهذا قَولُ أكثَرِ الفُقهاءِ.**

(1) أخرجه البخاري (6351)، ومسلم (1615).

2- قَضاءُ دَينِه: يُقدَّمُ من رأسِ المالِ علىٰ الوَصايا لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: 11]، وقالَ عليٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «إنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضىٰ أنَّ الدَّينَ قبلَ الوَصيةِ»[1].

قالَ العِمرانيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: وأجمَعت الأُمةُ: علىٰ أنَّ الدَّينَ مُقدَّمٌ علىٰ الوَصيةِ[2].

3- ثم وَصاياه من ثُلثِ الباقي بعدَ ما تقدَّمَ.

4- ثم الباقي بعدَ الوَصايا يَكونُ لوارِثِه فَرضًا أو تَعصيبًا، أو هُمَا[3].

## أركانُ الإرثِ ثَلاثةٌ:

1- المَورِثُ: وهو المَيتُ الذي يَستحِقُّ غيرُه أنْ يَرثَه.

2- الوارِثُ: وهو مَن يَنتَمي إلىٰ المَيتِ بسَببٍ من أَسبابِ الإرثِ الآتي بَيانُها.

3- المَوروثُ: وهو التَّركةُ التي يُخلِّفُها المَيتُ بعدَ مَوتِه.

اعلَمْ أنَّ الإرثَ يَتوقَّفُ علىٰ ثَلاثةِ أُمورٍ كما يلي: أَسبابُه، وشُروطُه، وانتِفاءُ مَوانِعِه.



---

(1) حَدِيثٌ حَسَنٌ: رواه الترمذي (2094)، وابن ماجه (2715).

(2) «البيان» (9/ 10).

(3) «الاختيار» (5/ 104)، و«التاج والإكليل» (5/ 480)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 450، 543)، و«تحبير المختصر» (5/ 590)، و«البيان» (9/ 10)، و«النجم الوهاج» (6/ 111، 114)، و«مغني المحتاج» (4/ 7، 8)، و«كشاف القناع» (4/ 490، 491)، و«منار السبيل» (2/ 398).

**الأمرُ الأولُ: أسبابُ الإرثِ:**

**الأَسبابُ**: جَمعُ «سَبَب»، **وهو لُغةً**: ما يُتوصَّلُ به إلىٰ غيرِه، **واصطِلاحًا**: ما يَلزمُ من وُجودِه الوُجودُ، ومن عَدمِه العَدمُ لذاتِه.

وأَسبابُ الإرثِ -وهو انتِقالُ مالِ المَيتِ إلىٰ حَيٍّ بعدَه- ثَلاثةٌ **بإِجماعِ أهلِ العِلمِ**: النَّسبُ (أو الرَّحمُ) والنِّكاحُ والوَلاءُ.

**قالَ الإمامُ ابنُ هُبيرة رَحِمَهُ اللَّهُ**: أجمَعَ المُسلِمونَ علىٰ أنَّ الأَسبابَ المُتوارَثَ بها ثَلاثةٌ: رَحِمٌ، أي: نَسبٌ ونِكاحٌ ووَلاءٌ[1].

وقد تَجتمِعُ الأَشياءُ الثَّلاثةُ فيَكونُ الرَّجلُ زَوجًا لمَرأةٍ ومَولاها وابنَ عَمِّها، وقد يَجتمِعُ منها شَيئانِ لا أكثَرُ، مِثلَ أنْ يَكونَ زَوجَها ومَولاها، أو زَوجَها وابنَ عَمِّها، فيَرثُ بوَجهَينِ ويَكونُ له جَميعُ المالِ إذا انفرَدَ، نِصفُه بالزَّوجيةِ ونِصفُه بالنَّسبِ أو للوَلاءِ، ومِثلَ أنْ تَكونَ المَرأةُ ابنةَ الرَّجلِ ومَولاتَه، فيَكونُ لها أيضًا جَميعُ المالِ، إذا انفرَدت: ونِصفُه بالوَلاءِ وكذلك ما أشبَهَه.

ثم رابِعٌ مُختلَفٌ فيه وهو الإسلامُ، أي: جِهتُه (وهو بَيتُ مالِ المُسلِمينَ) علىٰ اختِلافٍ فيه عندَ عَدمِ وُجودِ وارِثٍ، فلا إرثَ بغيرِ هذه الأربَعةِ بالإِجماعِ.

**وبَيانُها فيما يَلي:**

**أولًا: النَّسبُ: (وهو الرَّحمُ والقَرابةُ)**: وهو: القَرابةُ؛ وهي البُنوةُ والأُبوةُ

(1) «الإفصاح» (2/ 85).



والإدلاءُ بأحدِهما وهو الاتِّصالُ بينَ إنسانَينِ بإشراكٍ في وِلادةٍ قَريبةٍ أو بَعيدةٍ فيَرِثُ بها، لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ﴾ [النساء: 11] ولقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ﴾ [الأحزاب: 6]. ولأنَّ المَيتَ لمَّا استَغنَىٰ عن مالِه ولم يَستحِقَّه أحدٌ يَبقَىٰ عاطِلًا سائِبًا، والقَريبُ أَولىٰ الناسِ به، فيَستحِقُّه بالقَرابةِ صِلةً، كما يَستحِقُّ النَّفقةَ حالَ حَياةِ مُورِّثِه صِلةً[1].

## ثانيًا: النِّكاحُ الصَّحيحُ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ النِّكاحَ الصَّحيحَ -وإنْ لم يَحصُلْ به دُخولٌ- سَببٌ مِن أسبابِ الإرثِ فيَرثُ كلٌّ مِن الزَّوجَينِ الآخَرَ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَلَكُمۡ نِصۡفُ مَا تَرَكَ أَزۡوَٰجُكُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٞۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٞ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡنَۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۚ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡتُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّكُمۡ وَلَدٞۚ فَإِن كَانَ لَكُمۡ وَلَدٞ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكۡتُمۚ مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖ﴾ [النساء: 12].

والزَّوجيةُ أصلُ القَرابةِ وأساسُها؛ لأنَّ القَراباتِ تفرَّعت وتشَعَّبت منها، فالتحَقَت قَرابةُ السَّببِ بقَرابةِ النَّسبِ في حَقِّ استِحقاقِ الإرثِ.

ولا تَوارُثَ بنِكاحٍ فاسِدٍ ولا باطِلٍ إجماعًا.

---

(1) «الاختيار» (5/ 105)، و«التاج والإكليل» (5/ 490)، و«مسائل أبي الوليد ابن رشد» (1/ 449، 450)، و«أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك» (3/ 288)، و«البيان» (9/ 11)، و«النجم الوهاج» (6/ 116، 117)، و«كنز الراغبين» (3/ 334، 335)، و«مغني المحتاج» (4/ 90)، و«تحفة المحتاج» (8/ 15)، و«كشاف القناع» (4/ 491)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 530)، و«منار السبيل» (2/ 399).

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأجمعوا علىٰ أنَّ الزَّوجَ يَرثُ من زَوجتِه -إذا لم تترك وَلدًا أو وَلدَ ابنٍ ذَكرًا كانَ أو أُنثىٰ- النِّصفَ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ له الرُّبعَ إذا ترَكَت وَلدًا أو وَلدَ وَلدٍ ولا يَنقُصُ منه شَيءٌ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ المَرأةَ تَرثُ من زَوجِها الرُّبعَ إذا هو لم يَترُكْ وَلدًا ولا وَلدَ ابنٍ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّها تَرثُ الثُّمنَ إذا كانَ له وَلدٌ أو وَلدُ ابنٍ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ حُكمَ الأربَعِ من الزَّوجاتِ حُكمُ الواحِدةِ في كلِّ ما ذكَرناه[1].

**وقالَ ابنُ حَزمٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** واتَّفقوا علىٰ أنَّ الزَّوجَ يَرثُ من زَوجتِه -التي لم تَبِنْ منه بطَلاقٍ ولا غيرِه ولا ظاهَرَ منها فماتَت قبلَ أنْ تكفُرَ- النِّصفَ إنْ لم يَكنْ لها وَلدٌ خرَجَ بنَفسِه من بَطنِها من ذلك الزَّوجِ أو من غيرِه ذكَرًا أو أُنثىٰ، فإنَّ الزَّوجَ يرثُ الرُّبعَ ما لم تَعُلِ الفَريضةُ في كِلا الوَجهَينِ واختلَفوا إذا عالَت أيُحطُّ شَيءٌ أم لا.

واتَّفَقوا علىٰ أنَّه إذا كانَ لها وَلدُ وَلدٍ ذَكرٌ أو أُنثىٰ فللزَّوجِ الرُّبعُ[2].

**وقالَ أيضًا:** واتَّفَقوا علىٰ أنَّ الزَّوجةَ التي لم تُطلَّقْ حتىٰ ماتَ زَوجُها ولا انفسَخَ نِكاحُه منها وكانا حُرَّينِ وكانَ دِينُه دِينَها ترِثُه ويَرثُها.

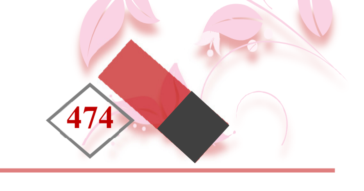
واتَّفَقوا علىٰ أنَّ المُطلَّقةَ ثَلاثًا علىٰ حُكمِ السُّنةِ والتي انقَضَت عِدتُها

---

(1) «الإجماع» (289، 293).

(2) «مراتب الإجماع» ص(100).





من الطَّلاقِ الرَّجعيِّ ومن الخُلعِ ومن الفَسخِ لا تَرثُه ولا يَرثُها إذا وقَعَ كلُّ ما ذَكَرنا من الطَّلاقِ والخُلعِ والفَسخِ في صِحتِها باختيارِهما[1].

**ثالِثًا: الوَلاءُ:** وهي عُصوبةٌ سَببُها نِعمةُ المُعتَقِ مُباشَرةً أو سِرايةً أو شَرعًا، كعِتقِ أَصلِه وفَرعِه، فيَرثُ به المُعتَقُ في تَعصيبٍ فقط لقَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**الوَلاءُ لُحمةٌ كلُحمةِ النَّسبِ**»[2]، شَبَّه الوَلاءَ بالنَّسبِ، والنَّسبُ يُورَثُ به فكذا الوَلاءُ، فيَرثُ المُعتَقُ العَتيقَ للخَبَرِ السابِقِ ولا عَكسَ.

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الرَّجلَ إذا أعتَقَ عن الرَّجلِ عَبدًا بغيرِ أمرِه فالوَلاءُ للمُعتِقِ[3].

**وقالَ الإمامُ ابنُ حَزمٍ رَحِمَهُ اللَّهُ:** واتَّفَقوا علىٰ أنَّ مَن أعتَقَ عبدَه أو أَمتَه كما قدَّمنا عِتقًا صَحيحًا غيرَ سائِبةٍ ولم يَكنْ للمُعتَقِ أَبٌ أعتَقَه غيرُ الذي أعتَقَه هو أنَّ وَلاءَه له[4].

---

(1) «مراتب الإجماع» ص(109، 110)، **ويُنظَر**: «الاختيار» (5/ 105)، و«التاج والإكليل» (5/ 490)، و«مسائل أَبي الوليد ابن رشد» (1/ 449، 450)، و«أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك» (3/ 288)، و«البيان» (9/ 11)، و«النجم الوهاج» (6/ 116، 117)، و«كنز الراغبين» (3/ 334، 335)، و«مغني المحتاج» (4/ 90)، و«تحفة المحتاج» (8/ 15)، و«كشاف القناع» (4/ 491)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 530)، و«منار السبيل» (2/ 399).

(2) **حَديثٌ صَحيحٌ:** رواه الشافعي (1/ 338)، والدارمي (3159)، وابن حبان في «صحيحه» (11/ 326)، والحاكم في «المستدرك» (7990).

(3) «الإجماع» (375).

(4) «مراتب الإجماع» ص(162).

**وقالَ أيضًا**: واتَّفقوا علىٰ أنَّ مَن أعتَقَ عَبدًا عِتقًا صَحيحًا من رَجلٍ وامرأةٍ فقد استحَقَّ الوَلاءَ واستحَقَّ بسَببِه.

واتَّفقوا علىٰ أنَّ الوَلاءَ لا يُستحَقُّ بغيرِ العِتقِ أو الإسلامِ علىٰ اليَدَينِ أو المُوالاةِ، والعِتقُ مُتَّفقٌ عليه أنَّه يُستحَقُّ به الوَلاءُ علىٰ ما قدَّمنا، والإسلامُ والمُوالاةُ مُختلَفٌ فيهما، أيُستحَقُّ بهما وَلاءٌ أم لا؟[1].

**وقالَ**: واتَّفقوا في مَيتٍ لا عَصبةَ له، ولا ذا رَحمٍ أصلًا، لا مِن الرِّجالِ ولا من النِّساءِ ولا زَوجَ إنْ كانَت امرأةً ولا زَوجةَ إنْ كانَ رَجلًا وله مَولًىٰ ذَكرٌ من فَوقِ من عَتقَه أو ابنُ مَولًىٰ أعتَقَ أبَا هذا المَيتِ قبلَ وِلادةِ هذا المَيتِ أنَّ ميراثَه لذوي المُعتِقِ أو لوَلدِه أو لمَن تناسَلَ من ذُكورِ وَلدِه أو لعَصبتِه كما قدَّمنا[2].

**وقالَ الإمامُ الكاسانِيُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وَلاءُ العِتاقةِ فلا خِلافَ في ثُبوتِه شَرعًا، عَرَفنا ذلك بالسُّنةِ وإجماعِ الأُمةِ والمَعقولِ.

**أمَّا السُّنةُ**؛ فقولُ النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**الوَلاءُ لمَن أعتَقَ**»، وهذا نَصٌّ، ورُويَ أنَّ رَجلًا اشترَىٰ عَبدًا فأعتَقَه فجاءَ به إلىٰ رَسولِ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالَ: يا رَسولَ اللهِ، إنِّي اشترَيت هذا فأعتَقتُه، فقالَ: «**هو أَخوكَ ومَولاكَ، فإنْ شكَرَك فهو خَيرٌ له وشَرٌّ لك، وإنْ كفَرَك فهو خَيرٌ لكَ وشَرٌّ له، وإنْ ماتَ ولم يَترُكْ وارِثًا كُنتَ أنتَ عَصَبتَه**» والاستِدلالُ به من وَجهَينِ:

---

(1) «مراتب الإجماع» ص(108).

(2) «مراتب الإجماع» ص(107).



**أَحدُهما**: أنَّه جعَلَه عَصبةً إذا لم يَترُكْ وارِثًا آخَرَ.

**والثاني**: أنَّه جعَلَ المُعتَقَ مَولَىٰ المُعتِقِ بقَولِه: هو أَخوكَ ومَولاك، ولا يَكونُ مَولاه إلا أنْ يَكونَ وَلاؤُه له...

وقَولُه: «إنْ شكَرَك فهو خَيرٌ له»؛ لأنَّ المُعتَقَ لمَّا أنعَمَ اللهُ عليه بالإِعتاقِ فقد وجَبَ عليه الشُّكرُ فإذا شكَرَه فقد أدَّىٰ ما وجَبَ عليه فكانَ خَيرًا له.

قَولُه: «وشَرٌّ لك»؛ لأنَّه قد وصَلَ إليه شَيءٌ من العِوضِ فأوجَبَ ذلك نُقصانًا في الثَّوابِ؛ لأنَّه يَصيرُ كأنَّه أعتَقَه علىٰ عِوضٍ فكانَ ثَوابُه أقَلَّ ممَّن أعتَقَ ولم يَصِلْ إليه علىٰ إعتاقِه عِوضٌ دُنيويٌّ أَصلًا ورأسًا.

وقَولُه: «وإنْ كفَرَك فهو خَيرٌ لك»؛ لأنَّ إِعتاقَه إذا خَلا عن عِوضٍ دُنيويٍّ يَتكامَلُ ثَوابُه في الآخِرةِ.

وقَولُه: «وشَرٌّ له»؛ لأنَّ شُكرَ النِّعمةِ واجِبٌ عَقلًا وشَرعًا فإذا لم يَشكُرْه فقد ترَكَ الواجِبَ فكانَ شَرًّا له.

ورُوِيَ أنَّ مُعتقَ بِنتِ حَمزةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ ماتَ وترَكَ بِنتًا فجعَلَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نِصفَ مالِه لابنتِه والنِّصفَ لابنةِ حَمزةَ.

ورُوِيَ عن عُمرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ وعليٍّ وعبدِ اللهِ بنِ مَسعودٍ وأُبيِّ بنِ كَعبٍ وزَيدِ بنِ ثابتٍ وأَبي مَسعودٍ الأَنصاريِّ وأُسامةَ بن زَيدٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ أنَّهم قالوا: الوَلاءُ للكِبَرِ، فاتِّفاقُ هؤلاء النُّجباءِ من الصَّحابةِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ علىٰ لَفظٍ واحِدٍ بدَليلِ سَماعِهم ذلك عن رَسولِ اللهِ مع ما أنَّ هذا حُكمٌ لا يُدرَكُ بالقياسِ

فالظاهِرُ قولُ السَّماعِ وسيأتي تفسيرُ هذا الحَديثِ في أَثناءِ المَسائلِ إنْ شاءَ اللهُ تَعالىٰ.

**وأمَّا الإجماعُ؛** فإنَّ الأُمةَ أجمَعَت علىٰ ثُبوتِ هذا الوَلاءِ.

**وأمَّا المَعقولُ فمِن وُجوهٍ:**

**أَحدُها:** أنَّ الإعتاقَ إنعامٌ، فالمُعتِقُ أنعَمَ علىٰ المُعتَقِ بإيصالِه إلىٰ شَرفِ الحُريةِ، ولهذا سمَّىٰ المَولَىٰ الأسفَلَ مَولَىٰ النِّعمةِ في عُرفِ الشَّرعِ، وكذا سمَّاه اللهُ تَعالىٰ إنعامًا، فقالَ عَزَّوَجَلَّ في زَيدٍ مَولَىٰ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ﴿وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِىٓ أَنْعَمَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ﴾ [الأحزاب: 37]، قيلَ في التَّفسيرِ: أنعَمَ اللهُ عليه بالإسلامِ، وأنعَمتَ عليه بالإعتاقِ، فجعَلَ كَسبَه عندَ استِغنائِه عنه لمَولاه شُكرًا لإنعامِه السابِقِ، ولهذا لا يَرثُ المُعتَقُ من المُعتِقِ.

**والثاني:** أنَّ المُعتَقَ في نُصرةِ المُعتِقِ حالَ حَياتِه، ولهذا كانَ عَقلُه عليه، وعليه أنْ يَنصُرَه بدَفعِ الظُّلمِ عنه وبكَفِّه عن الظُّلمِ علىٰ غيرِه، فإذا جَنىٰ فقد قصَّرَ في أحدِ نَوعَي النُّصرةِ وهو كَفُّه عن الظُّلمِ علىٰ غيرِه فجعَلَ عَقلَه عليه ضَمانًا للتَّقصيرِ، فإذا ماتَ جُعلَ وَلاؤُه لمُعتِقِه جَزاءً للنُّصرةِ السابِقةِ.

**والثالِثُ:** أنَّ الإعتاقَ كالإيلادِ من حيثُ المَعنىٰ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما إحياءُ مَعنًىٰ؛ فإنَّ المُعتِقَ سَببٌ لحَياةِ المُعتَقِ باكتِسابِ سَببِ الأَهليةِ والمالِكيةِ والوِلايةِ التي يَمتازُ بها الآدَميُّ عن البَهائمِ كما أنَّ الأَبَ سَببُ حَياةِ الوَلدِ باكتِسابِ سَببِ وُجودِه عادةً وهو الإيلادُ ثم الإيلادُ سَببٌ لثُبوتِ





النَّسبِ، فالإعتاقُ يَكونُ سَببًا لثُبوتِ الوَلاءِ كالإيلادِ، وهذا مَعنىٰ قَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الوَلاءُ لُحمةٌ كلُحمةِ النَّسبِ واللهُ عَزَّ وَجَلَّ أعلَمُ[1].

وكذا الكاتِبُ إذا ماتَ فوَلاؤُه لسيِّدِه، قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: ووَلاءُ المُكاتَبِ والمُدبَّرِ لسيِّدِهما إذا أُعتِقا، هذا قَولُ عامَّةِ الفُقهاءِ[2].

وقالَ ابنُ حَزمٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: واتَّفَقوا علىٰ أنَّ وَلاءَ المُكاتَبِ إذا عُتِقَ بالأداءِ ليسَ لسيِّدِه الذي كاتَبَه كما ذَكَرنا في سائرِ المُعتَقينَ[3].

## رابِعًا: بَيتُ مالِ المُسلِمينَ:

اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربَعةِ علىٰ أنَّ المُسلمَ إذا ماتَ وليسَ له جِهةٌ ترِثُه تُصرفُ تَركتُه أو باقيها لبَيتِ المالِ إرثًا للمُسلِمينَ عُصوبةً إذا لم يَكنْ له وارِثٌ بالأَسبابِ الثَّلاثةِ المُتقدِّمةِ أو كانَ ولم يَستغرِقْ؛ لقَولِه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أنا وارِثُ مَن لا وارِثَ له أعقِلُ له وأرِثُه**»[4]، وهو صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لا يَرثُ لنَفسِه شَيئًا، وإنَّما

---

(1) «بدائع الصنائع» (4/ 159، 160).

(2) «المغني» (6/ 284).

(3) «مراتب الإجماع» ص(165)، ويُنظَر: «الاختيار» (5/ 105)، و«التاج والإكليل» (5/ 490)، و«مسائل أبي الوليد ابن رشد» (1/ 449، 450)، و«أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك» (3/ 288)، و«البيان» (9/ 11)، و«النجم الوهاج» (6/ 116، 117)، و«كنز الراغبين» (3/ 334، 335)، و«مغني المحتاج» (4/ 90)، و«تحفة المحتاج» (8/ 15)، و«كشاف القناع» (4/ 491)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 530)، و«منار السبيل» (2/ 399).

(4) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه أبو داود (2899)، وابن ماجه (2738)، وابن حبان (13/ 397).

يُصرفُ ذلك في مَصالحِ المُسلِمينَ؛ لأنَّهم يَعقِلونَ عنِ المَيتِ كالعَصبةِ منَ القَرابةِ، فيَضعُ الإمامُ تَركتَه أو باقيَها في بَيتِ المالِ أو يَخصُّ منها مَن يَشاءُ.

وعن عَوسَجةَ عنِ ابنِ عَباسٍ «أنَّ رَجلًا ماتَ علىٰ عَهدِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ولم يَدَعْ وارِثًا إلا عَبدًا هو أعتَقَه فأَعطاه النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِيراثَه»[1].

**قالَ الإمامُ التِّرمذيُّ** رَحِمَهُ اللَّهُ: والعَملُ عندَ أهلِ العِلمِ في هذا البابِ: إذا ماتَ الرَّجلُ ولم يَترُكْ عَصبةً فمِيراثُه يُجعلُ في بَيتِ مالِ المُسلِمينَ[2].

فعلىٰ هذا يُدفعُ جَميعُ المالِ إلىٰ بَيتِ مالِ المُسلِمينَ إذا لم يَكنْ وارِثٌ.

واختَلفَ الفُقهاءُ في الفاضِلِ بعدَ فُروضِ ذَوي السِّهامِ هل يَكونُ لبَيتِ المالِ إذا لم تَكُنْ عَصبةٌ؟ أو يُردُّ علىٰ ذَوي السِّهامِ بقَدرِ سِهامِهم؟ **بعدَ اتِّفاقِ الجَميعِ** علىٰ أنَّه لا يُردُّ علىٰ أحدِ الزَّوجَينِ شَيءٌ؛ لأنَّ فَرضَهما بالسَّببِ لا بالنَّسبِ فهو ضَعيفٌ؛ لأنَّهما استحَقَّاه بعدَ انقِطاعِ السَّببِ الذي يَستحِقانِ به فلا يُزادانِ علىٰ فَرضِهما بخِلافِ مَن يَرثُ بالنَّسبِ؛ لأنَّ النَّسبَ باقٍ بعدَ المَوتِ فقَويَ حالُهم في الاستِحقاقِ فكانوا أَولىٰ بالفاضِلِ.

أو نَقولُ: إنَّ الزَّوجَينِ يَستحِقانِ بسَببٍ واحِدٍ وهو النِّكاحُ، فإذا استحَقَّا به لم يَكنْ لهما سَببٌ غيرُ ذلك يَستحِقانِ به وأهلُ النَّسبِ يَستحِقُّونَ بالنَّسبِ وهو البُنوةُ في البِنتِ والأُخوَّةُ في الأُختِ، والباقي بالرَّحِمِ.

---

(1) حَديثٌ ضَعيفٌ: رواه أبو داود (2905)، والترمذي (2106)، وابن ماجه (2741)، وأحمد (1/ 358).

(2) «سنن الترمذي» (4/ 423).



وأمَّا غيرُ الزَّوجَينِ من أهلِ السِّهامِ فاختلَفوا فيهم.

فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ إلىٰ أنَّ ما بَقيَ بعدَ الفُروضِ يُدفعُ إلىٰ بَيتِ المالِ ولا يُردُّ لذَوي الفُروضِ ما فضَلَ عنهم.

قالَ الخَرشيُّ: ولا يُردُّ ما فضَلَ عن أَصحابِ الفُروضِ إليهم عندَ مالِكٍ وزَيدٍ وأهلِ المَدينةِ والشافِعيِّ وجُمهورِ قُضاةِ الصَّحابةِ، وقالَ عليٌّ: يُردُّ علىٰ كلِّ واحِدٍ بقَدرِ ما ورِثَ سِوىٰ الزَّوجِ والزَّوجةِ، فلا يُردُّ عليهما إجماعًا، ولا يُدفعُ ما فضَلَ عن أَصحابِ الفُروضِ لذَوي الأَرحامِ علىٰ المَشهورِ لكنَّ الشَّيخَ أَبا بَكرٍ الطُّرطُوشيَّ قيَّدَ هذا بما إذا كانَ الإمامُ عَدلًا، وإلا يُردَّ علىٰ ذَوي السِّهامِ ويُدفَعْ لذَوي الأَرحامِ[1].

وذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابِلةُ إلىٰ أنَّ الفاضِلَ عن فَرضِ ذَوي السِّهامِ إذا لم يَكنْ هناك عَصبةٌ مَردودٌ عليهم بقَدرِ سِهامِهم إلا علىٰ الزَّوجَينِ لقَولِ اللهِ تَبارَكَ وَتَعالَىٰ: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾، وهو المِيراثُ، فيَكونُ أَولىٰ من بَيتِ المالِ ومِن الزَّوجَينِ إلا فيما ثبَتَ لهما بالنَّصِّ، وكانَ يَنبَغي أنْ يَكونَ ذلك لجَميعِ ذَوي الأَرحامِ لاستِوائِهم في هذا

(1) «شرح مختصر خليل» (8/ 207، 208)، و«التاج والإكليل» (5/ 489)، و«تحبير المختصر» (5/ 499، 600)، و«مسائل أبي الوليد ابن رشد» (1/ 449، 450)، و«أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك» (3/ 288)، و«البيان» (9/ 11)، و«النجم الوهاج» (6/ 118)، و«كنز الراغبين» (3/ 335، 336)، و«مغني المحتاج» (4/ 9، 10)، و«تحفة المحتاج» (8/ 17).

الاسمِ، إلا أنَّ أَصحابَ الفَرائضِ قُدِّموا علىٰ غيرِهم من ذَوي الأَرحامِ لقُوةِ قَرابتِهم، ألَا تَرىٰ أنَّهم يُقدَّمونَ في الإرثِ فكانوا أحَقَّ به؟

ومن حيثُ السُّنةُ قَولُه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن ترَكَ مالًا فللوارِثِ**»[1]، ولأنَّ القَرابةَ عِلةٌ لاستِحقاقِ الكلِّ؛ لأنَّ المَيتَ قد استَغنَىٰ عنِ المالِ، فلو لم يَنتقِلْ إلىٰ أحدٍ يَبقىٰ سائبةً، والقَريبُ أَولىٰ الناسِ به فيَستحِقُّه بالقَرابةِ صِلةً، إلا أنَّها تقاعَدَت عن استِحقاقِ الكلِّ عندَ الاجتِماعِ للمُزاحمةِ بالإجماعِ فبَقيَت مُفيدةً له عندَ الانفِرادِ، فوجَبَ أنْ يَستحقَّ صاحِبُ السَّهمِ بقَدرِ سَهمِه حالةَ المُزاحَمةِ، ويَستحِقَّ الفاضِلَ عن سَهمِه حالةَ الانفِرادِ.

وما رُويَ «أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ دخَلَ علىٰ سَعدٍ يَعودُه فقالَ: يا رَسولَ اللهِ، إنَّ لي مالًا ولا يَرثُني إلا ابنَتي» الحَديثَ، ولم يُنكِرْ عليه رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَصرَ المِيراثِ علىٰ ابنتِه، ولولا أنَّ الحُكمَ كذلك لأنكَرَ عليه ولم يُقرَّه علىٰ الخَطإ لا سيَّما في مَوضعِ الحاجةِ إلىٰ البَيانِ.

وكذا رُويَ أنَّ امرأةً أتَتْ إلىٰ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالَت: يا رَسولَ اللهِ، إنِّي تصَدَّقت علىٰ أُمِّي بجاريةٍ فماتَت أُمِّي، وبَقيَت الجاريةُ، فقالَ: «**وجَبَ أجرُك، ورجَعَت إليكِ في المِيراثِ**» فجعَلَ الجاريةَ راجِعةً إليها بحُكمِ المِيراثِ، وهذا هو الرَّدُّ، ولأنَّ أَصحابَ الفَرائضِ ساوَوُا الناسَ كلَّهم وترَجَّحوا بالقَرابةِ فيَترجَّحونَ بذلك من المُسلِمينَ.

---

(1) أخرجه البخاري (2398)، ومسلم (1619).



أَمَّا الزَّوجانِ فقَرابَتُهما قاصِرةٌ فلا يَستحِقانِ إلا سَهمَهما إظهارًا لقُصورِ مَرتبتِهما، ولأنَّ الزَّوجيةَ تَزولُ بالمَوتِ فيَنتَفي السَّببُ، وقَضيتُه عَدمُ الإرثِ أصلًا، إلا أنا أَعطَيناهما فَرضَهما بصَريحِ الكِتابِ فلا يُزادُ عليه.

أو نَقولُ: إنَّ الزَّوجَينِ يَستحِقانِ بسَببٍ واحِدٍ وهو النِّكاحُ، فإذا استحَقَّا به لم يَكنْ لهما سَببٌ غيرُ ذلك يَستحِقانِ به، وأهلُ النَّسبِ يَستحِقونَ بالنَّسبِ، وهو البُنوةُ في البِنتِ والأُخوَّةُ في الأُختِ، والباقي بالرَّحِمِ[1].

قالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واختَلفَ العُلماءُ في رَدِّ ما بَقيَ من مالِ الوَرثةِ علىٰ ذَوي الفَرائضِ إذا بَقيَت من المالِ فَضلةٌ لم تَستوفِها الفَرائضُ ولم يَكنْ هناك من يُعصِّبُ، فكانَ زَيدٌ لا يَقولُ بالرَّدِّ ويَجعلُ الفاضِلَ في بَيتِ المالِ وبه قالَ مالِكٌ والشافِعيُّ.

وقالَ جُلُّ الصَّحابةِ بالرَّدِّ علىٰ ذَوي الفُروضِ ما عدا الزَّوجَ والزَّوجةَ وإنْ كانوا اختلَفوا في كَيفيةِ ذلك، وبه قالَ فُقهاءُ العِراقِ من الكُوفيِّينَ والبَصريِّينَ.

وأجمَعَ هؤلاء الفُقهاءُ علىٰ أنَّ الرَّدَّ يَكونُ لهم بقَدرِ سِهامِهم.

فمَن كانَ له نِصفٌ أخَذَ النِّصفَ ممَّا بَقيَ. وهكَذا في جُزءٍ جُزءٍ.

(1) «الاختيار» (5/ 120)، و«تبيين الحقائق» (6/ 246، 247)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 448)، و«المغني» (6/ 185)، و«كشاف القناع» (4/ 522، 523)، و«المبدع» (6/ 114)، و«منار السبيل» (3/ 434).

وعُمدتُهم أنَّ قَرابةَ الدِّينِ والنَّسبِ أَولىٰ من قَرابةِ الدِّينِ فقط، أي أنَّ هؤلاء اجتمَعَ لهم سَببانِ وللمُسلِمينَ سَببٌ واحِدٌ[1].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** فأمَّا الزَّوجانِ فلا يُردُّ عليهما باتِّفاقٍ من أهلِ العِلمِ[2].

## المِيراثُ بالمُؤاخاةِ والإسلامِ على يَدَيه:

**نَصَّ عامَّةُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ** علىٰ أنَّ المِيراثَ لا يَثبتُ إلا بالثَّلاثةِ السابِقةِ: النَّسبِ والنِّكاحِ الصَّحيحِ والوَلاءِ، وبَيتُ المالِ علىٰ الخِلافِ المُتقدِّمِ فيه، فأمَّا المُؤاخاةُ في الدِّينِ والمُوالاةُ في النُّصرةِ وإسلامُ الرَّجلِ علىٰ يَدِ الآخَرِ فلا يُورثُ بها؛ لأنَّ هذا كانَ في بَدءِ الإسلامِ ثم نُسخَ لقَولِ اللهِ تعالىٰ ﴿أُمَّهَٰتُهُمۡۗ وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾ [الأحزاب: 6][3].

---

(1) «بداية المجتهد» (2/ 264).

(2) «المغني» (6/ 185).

(3) «الاختيار» (5/ 105)، و«التاج والإكليل» (5/ 490)، و«مسائل أبي الوليد ابن رشد» (1/ 449، 450)، و«أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك» (3/ 288)، و«البيان» (9/ 11)، و«النجم الوهاج» (6/ 116، 117)، و«كنز الراغبين» (3/ 334، 335)، و«مغني المحتاج» (4/ 90)، و«تحفة المحتاج» (8/ 15)، و«الكافي» (2/ 525، 526)، و«كشاف القناع» (4/ 491)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 530)، و«منار السبيل» (2/ 399).

وذهَبَ الإمامُ أَحمدُ في روايةٍ إلى أنَّ المِيراثَ يَثبتُ بالمُوالاةِ وهي المُؤاخاةُ والمُعاقَدةُ وإسلامُه على يَدَيه.

قال المِرداويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعنه (أنَّه يَثبتُ بالمُوالاةِ والمُعاقَدةِ، وإسلامِه على يَدِه، وكَونِهما من أهلِ الدِّيوانِ، ولا عَملَ عليه). زادَ الشَّيخُ تَقيُّ الدِّينِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ في الرِّوايةِ التِقاطَ الطِّفلِ، واختارَ أنَّ هؤلاء كلَّهم يَرِثونَ عندَ عَدمِ الرَّحمِ والنِّكاحِ والوَلاءِ، واختارَه في الفائِقِ أيضًا[1].

وقالَ ابنُ مُفلحٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وعنه: وعندَ عَدمِهن بمُوالاةٍ -وهي المُؤاخاةُ- ومُعاقَدةٍ -وهي المُحالَفةُ- وإسلامِه على يَدَيه والتِقاطِه، وكَونُهما من أهلِ الدِّيوانِ اختارَه شَيخُنا[2].

## المِيراثُ بالمُعاقَدةِ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ التَّوارُثِ بالمُوالاةِ والمُعاقَدةِ، وهو أنْ يَقولَ رَجلٌ لآخَرَ: «وَلَّيتُك على أنْ تَرثَني وأرِثَك وتَنصُرَني وأنصُرَك وتَعقِلَ عنِّي وأعقِلَ عنك»، هل يَقعُ التَّوارُثُ بينَهما أو لا؟ بعدَ اتِّفاقِهم** على أنَّه إذا كانَ للمَيتِ منهما وارِثٌ أنَّه لا يَقعُ التَّوارُثُ بينَهما.

فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ إلى أنَّ التَّوارُثَ لا يَقعُ بحالٍ لمَا رُوِيَ: أنَّ عائِشةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهَا أرادَت أنْ تَشترِيَ بَريرةَ، فامتنَعَ أهلُها من بَيعِها إلا على أنْ يَكونَ الوَلاءُ لهم، فقالَ لها النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:

(1) «الإنصاف» (7/ 303، 304).

(2) «الفروع» (5/ 3)، و«منار السبيل» (2/ 400).

«**اشتَري واشتَرِطي لهم الوَلاءَ**»، فاشتَرَتها واشتَرَطت لهم الوَلاءَ، فصعِدَ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ المِنبرَ، فقالَ: «**ما بالُ أقوامٍ يَشترِطون شُروطًا ليسَت في كِتابِ اللهِ؟ كلُّ شَرطٍ ليسَ في كِتابِ اللهِ فهو باطِلٌ، كِتابُ اللهِ أحَقُّ، وشَرطُه أوثَقُ، والوَلاءُ لمَن أعتَقَ**»(1)، فجعَلَ جِنسَ الوَلاءِ للمُعتِقِ فلم يَبقَ ولم يَثبُتْ لغيرِه.

ولأنَّ كلَّ سَببٍ لم يُورَثْ به مع وُجودِ السَّببِ لم يُورَثْ به مع فَقدِه، كما لو أسلَمَ رَجلٌ على يَدِ رَجلٍ، ولأنَّ عَقدَ المُوالاةِ لو كانَ سَببًا يُورَثُ به لم يَجُزْ فَسخُه وإبطالُه، كالنَّسبِ والوَلاءِ، ولأنَّ أَسبابَ التَّوارُثِ مَحصورةٌ في رَحمٍ ونِكاحٍ ووَلاءٍ، وليسَ هذا منها.

وأمَّا قولُه تعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ عَقَدَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ فَـَٔاتُوهُمۡ نَصِيبَهُمۡۚ﴾ [النِّسَاء: 33] فمَنسوخةٌ بآيةِ المِيراثِ، ولذلك لا يَرِثُ مع ذي رَحمٍ شَيئًا.

قالَ الحَسنُ: نسَختها ﴿وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِۚ﴾ [الأنفَال: 75]، وقالَ مُجاهدٌ: فآتُوهُم نَصيبَهم مِن العَقلِ والنُّصرةِ والرِّفادةِ، وليسَ هذا بوَصلةٍ؛ لأنَّ الوَصيَّ لا يَعقلُ فله الرُّجوعُ، وهذا عندَهم بخِلافِه(2).

(1) أخرجه البخاري (2060)، ومسلم (1504).
(2) «أحكام القرآن» لابن العربي (1/ 529)، و«البيان» (9/ 15، 16)، و«المغني» (6/ 299).



**وذهَبَ الحَنفيةُ** إلىٰ أنَّ وَلاءَ المُوالاةِ ثابِتٌ ويَقعُ به التَّوارثُ وتَفسيرُ عَقدِ المُوالاةِ أنَّ مَن أسلَمَ علىٰ يَدَي رَجلٍ وقالَ له: «أنت مَولايَ تَرثُني إذا مِتُّ وتَعقِلُ عني إذا جَنيتُ»، وقالَ الآخَرُ: «قبِلتُ» يَنعقِدُ بينَهما عَقدُ المُوالاةِ.

وكذا إذا قالَ: «والَيتُك»، وقالَ الآخَرُ: «قبِلتُ».

وكذلك إذا عقَدَ مع رَجلٍ غيرِ الذي أسلَمَ علىٰ يَدَيه.

وكذلك اللَّقيطُ إذا عقَدَ مع غيرِه عَقدَ مُوالاةٍ.

وشَرطُ صِحةِ عَقدِ المُوالاةِ ألَّا يَكونَ للعاقِدِ وارِثٌ مُسلمٌ.

وإذا انعقَدَ عَقدُ المُوالاةِ يَصيرُ مَولًىٰ له حتىٰ لو ماتَ ولم يَتركْ وارِثًا يَكونُ مِيراثُه لمَولاه، ولو جَنىٰ يَكونُ عَقلُه عليه ويَلي عليه في الجُملةِ، وهو قَولُ عُمرَ وعليٍّ وعبدِ اللهِ بنِ مَسعودٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ، وهو قَولُ إبراهيمَ النَّخعيِّ.

**واستدَلُّوا علىٰ ذلك بالكِتابِ والسُّنةِ والمَعقولِ.**

**أمَّا بالكِتابِ الكَريمِ:** فقَولُ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿وَٱلَّذِينَ عَقَدَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ فَـَٔاتُوهُمۡ نَصِيبَهُمۡۚ﴾ [النِّسَاء: 33]، والمُرادُ من النَّصيبِ المِيراثُ؛ لأنَّه سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ أضافَ النَّصيبَ إليهم، فيَدلُّ علىٰ قيامِ حَقٍّ لهم مُقدَّرٍ في التَّركةِ وهو المِيراثُ؛ لأنَّ هذا مَعطوفٌ علىٰ قَولِه: ﴿وَلِكُلّٖ جَعَلۡنَا مَوَٰلِيَ مِمَّا تَرَكَ ٱلۡوَٰلِدَانِ وَٱلۡأَقۡرَبُونَۚ﴾ [النِّسَاء: 33]، لكنْ عندَ عَدمِ ذَوي الأَرحامِ عَرَفناه بقَولِ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِۚ﴾ [الأنفَال: 75].

**وأمَّا السُّنةُ؛** فما رُويَ عن تَميمٍ الداريِّ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أنَّه قال: «سألتُ رَسولَ اللهِ صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ عن الرَّجلِ يُسلمُ علىٰ يَدَي الرَّجلِ، فقال: هو أَولىٰ الناسِ بمَحياه وبمَماتِه»(1). أي: حالَ حَياتِه وحالَ مَوتِه، أَرادَ به مَحياه في العَقلِ ومَماتَه في الميراثِ.

**وأمَّا المَعقولُ؛** فهو أنَّ بَيتَ المالِ إنَّما يَرثُ بوَلاءِ الإيمانِ فقط؛ لأنَّه بَيتُ مالِ المُؤمِنينَ، قالَ اللهُ عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَٱلۡمُؤۡمِنُونَ وَٱلۡمُؤۡمِنَٰتُ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلِيَآءُ بَعۡضٖ﴾ [التوبة: 71]، وللمَولىٰ هذا الوَلاءُ ووَلاءُ المُعاقَدةِ، فكانَ أَولىٰ من عامَّةِ المُؤمِنينَ.

ألَا تَرىٰ أنَّ مَولى العَتاقةَ أَولىٰ من بَيتِ المالِ للتَّساوي في وَلاءِ الإيمانِ والتَّرجيحِ لوَلاءِ العِتقِ، كذا هذا، إلا أنَّ مَولَىٰ المُوالاةِ يَتأخَّرُ عن سائرِ الأَقاربِ، ومَولىٰ العَتاقةِ يَتقدَّمُ علىٰ ذَوي الأَرحامِ؛ لأنَّ الوَلاءَ بالرَّحمِ فَوقَ الوَلاءِ بالعَقدِ فيُخلِفُ عن ذَوي الأَرحامِ، ووَلاءُ العَتاقةِ بما تقدَّمَ من النِّعمةِ بالإِعتاقِ، الذي هو إِحياءٌ وإِيلادٌ، مَعنىٰ الحَقِّ بالتَّعصيبِ من حيثُ المَعنىٰ، ولذلك قالَ: الوَلاءُ لُحمةٌ كلُحمةِ النَّسبِ.

وأمَّا قَولُهما: إنَّ جَماعةَ المُسلِمينَ وَرثتُه فلا يُقدَرُ علىٰ إِبطالِ حَقِّهم بالعَقدِ، فنَقولُ: إنَّما يَصيرونَ وَرثتَه إذا ماتَ قبلَ المُعاقَدةِ، فأمَّا بعدَ

---

(1) حَسَنٌ صحيحٌ: رواه أبو داود (2918)، والترمذي (2112)، وابن ماجه (2752)، والطحاوي في «شرح مشكل الآثار» (7/ 276).



المُعاقَدةِ فلا، والدَّليلُ علىٰ بُطلانِ هذا الكَلامِ أنَّه تَصحُّ وَصيتُه بالثُّلثِ ولو كانَ كذلك لمَا صَحَّت لكَونِها وَصيةً للوارِثِ.

**قالَ الكاسانِيُّ:** ولو أسلَمَ علىٰ يَدِ رَجلٍ ولم يُوالِه ووالَىٰ غيرَه فهو مَولًىٰ للذي والاه عندَ عامَّةِ العُلماءِ وعندَ عَطاءٍ هو مَولًىٰ للذي أسلَمَ علىٰ يَدِه والصَّحيحُ قَولُ العامَّةِ لقَولِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَٱلَّذِينَ عَقَدَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ فَـَٔاتُوهُمۡ نَصِيبَهُمۡ﴾ [النِّسَاء: 33]، جعَلَ الوَلاءَ للعاقِدِ وكذا لم يُنقَلْ أنَّ الصَّحابةَ أثبَتوا الوَلاءَ بالإسلامِ نَفسِه، وكلُّ الناسِ كانوا يُسلِمونَ علىٰ عَهدِ رَسولِ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَسَلَّمَ والصَّحابةِ والتابِعينَ، وكانَ لا يَقولُ أحدٌ لمَن أسلَمَ علىٰ يَدِ أحدٍ إنَّه ليسَ له أنْ يُوالِيَ غيرَ الذي أسلَمَ علىٰ يَدِه، فثبَتَ أنَّ الإسلامَ نَفسَه علىٰ يَدِ رَجلٍ ليسَ سَببًا لثُبوتِ الوَلاءِ له بل السَّببُ هو العَقدُ، فما لم يُوجَدْ لا يَثبُتِ الإرثُ والعَقلُ[1].

## الأمرُ الثاني: شُروطُ الإرثِ:

### وأمَّا شُروطُ الإرثِ فهي ثَلاثةٌ:

**أوَّلُها:** تَحقُّقُ مَوتِ المُورِّثِ أو إلحاقُه بالمَوتىٰ تَقديرًا كجَنينٍ انفَصَلَ مَيتًا في حَياةِ أُمِّه أو بعدَ مَوتِها بجِنايةٍ علىٰ أُمهِ مُوجبةٍ للغرةِ، فيُقدَّرُ أنَّ الجَنينَ عرَضَ له المَوتُ لتُورثَ عنه الغرةُ، أو إلحاقُ المُورِّثِ بالمَوتىٰ حُكمًا كما في حُكمِ القاضي بمَوتِ المَفقودِ اجتِهادًا.

(1) «بدائع الصنائع» (4/ 170)، و«تحفة الفُقهاء» (2/ 289)، و«مختصر اختلاف العُلماء» (4/ 444)، و«الهداية» (3/ 274).

**وثانيها:** تَحقُّقُ حَياةِ الوارِثِ بعدَ مَوتِ مُورِّثِه ولو بلَحظةٍ.

**وثالِثُها:** مَعرفةُ إدلائِه للمَيتِ بقَرابةٍ أو نِكاحٍ أو وَلاءٍ.

**وزادَ الشافِعيةُ** الجِهةَ المُقتضيةَ للإرثِ تَفصيلًا، وهذا يَختصُّ بالقاضي، فلا تُقبلُ شَهادةُ الإرثِ مُطلَقةً، كقَولِ الشاهِدِ للقاضي: هذا وارِثُ هذا، بل لا بُدَّ في شَهادتِه من بَيانِ الجِهةِ التي اقتَضَت إرثَه منه، ولا يَكفي أيضًا قَولُ الشاهِدِ: «هذا ابنُ عَمِّه»، بل لا بُدَّ من العِلمِ بالقُربِ والدَّرجةِ التي اجتَمَعا فيها[1].

## الأمرُ الثالِثُ: مَوانعُ الإرثِ:

**مَوانعُ الإرثِ** -أي: الأَشياءُ التي يَلزمُ من وُجودِها العَدمُ- ثَلاثةٌ مُتَّفقٌ عليها، وهي الرِّقُّ والقَتلُ واختِلافُ الدِّينِ.

**قالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأجمَعَ المُسلِمونَ علىٰ أنَّ الأَسبابَ التي تَمنعُ المِيراثَ ثَلاثةٌ: رِقٌّ وقَتلٌ واختِلافُ دِينٍ[2].

واختلَفوا في ثَلاثةٍ أُخرىٰ، وهي: الرِّدةُ واختِلافُ الدارَينِ، والدَّورُ الحُكميُّ.

**وبَيانُ ذلك فيما يَلي:**

(1) «المبسوط» (18/ 34)، و«تبيين الحقائق» (6/ 241)، و«الذخيرة» (13/ 16)، و«الفروق» (4/ 343)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 205)، و«مغني المحتاج» (4/ 10)، و«كشاف القناع» (4/ 491)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 544).

(2) «الإفصاح» (2/ 85).



أولًا: الــرِّقُّ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الرَّقيقَ لا يَرثُ ولا يُورثُ وأنَّ مالَه لسيِّدِه.

قالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أَجمَعوا علىٰ أنَّ العَبدَ لا يَرثُه حُرٌّ ولا عَبدٌ وأنَّ مالَه لسيِّدِه[1].

لأنَّ المِيراثَ نَوعُ تَمليكٍ، والعَبدُ لا يَملكُ، ولأنَّ مِلكَه لسيِّدِه، ولا قَرابةَ بينَ السَّيدِ والمَيتِ، فلا يَرثُ العَبدُ قَريبَه؛ لأنَّه لو ورِثَ شَيئًا لكانَ لسيِّدِه، فيَكونُ التَّوريثُ لسيِّدِه دونَه.

قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لا نَعلمُ خِلافًا في أنَّ العَبدَ لا يَرثُ إلا ما رُويَ عن ابنِ مَسعودٍ في رَجلٍ ماتَ وترَكَ أَبًا مَملوكًا يُشترَىٰ من مالِه ثم يُعتَقُ فيَرثُ وقالَه الحَسنُ، وحُكيَ عن طاوُسٍ أنَّ العَبدَ يَرثُ ويَكونُ ما ورِثَه لسيِّدِه ككَسبِه، وكما لو وَصَّىٰ له ولأنَّه تَصحُّ الوَصيةُ له فيَرثُ كالحَملِ.

**ولنا**: أنَّ فيه نَقصًا منَعَ كَونَه مَوروثًا فمنَعَ كَونَه وارِثًا كالمُرتدِّ، ويُفارقُ الوَصيةَ؛ فإنَّها تَصحُّ لمَولاه ولا مِيراثَ له وقياسُهم يَنتقِضُ بمُختَلِفي الدِّينِ.

وقَولُ ابنِ مَسعودٍ لا يَصحُّ؛ لأنَّ الأبَ رَقيقٌ حينَ مَوتِ ابنِه فلم يَرِثْه كسائِرِ الأَقاربِ، وذلك لأنَّ المِيراثَ صارَ لأهلِه بالمَوتِ فلم يَنتقِلْ عنهم إلىٰ غيرِهم.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ المَملوكَ لا يُورثُ، وذلك لأنَّه لا مالَ له فيُورثُ؛ فإنَّه لا يَملكُ، ومَن قالَ: إنَّه يَملكُ بالتَّمليكِ فمِلكُه ناقِصٌ غيرُ مُستقِرٍّ يَزولُ

(1) «الاستذكار» (7/ 397).

إلىٰ سيِّدِه بزَوالِ مِلكِه عن رَقبتِه بدَليلِ قَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن باعَ عَبدًا ولهُ مالٌ فمالُه للبائعِ، إلا أنْ يَشترطَه المُبتاعُ**»[1] ولأنَّ السيِّدَ أحَقُّ بمَنافعِه وأَكسابِه في حَياتِه فكَذلك بعدَ مَماتِه، وممَّن رُويَ عنه أنَّ العَبدَ لا يَرثُ ولا يُورثُ ولا يُحجبُ: عليٌّ وزَيدٌ، وبه قالَ الثَّوريُّ ومالِكٌ والشافِعيُّ وإسحاقُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وأَصحابُ الرأيِ[2].

## ثانيًا: القَتلُ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ القَتلَ العَمدَ يَمنعُ المِيراثَ، فمَن قتَلَ مُورِّثَه عَمدًا فلا يَرثُ؛ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا يَرثُ القاتِلُ**»؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ جعَلَ استِحقاقَ المِيراثِ تَواصلًا بينَ الأَحياءِ والأَمواتِ لاجتِماعِهم علىٰ المُوالاةِ، والقاتِلُ قاطِعٌ للمُوالاةِ عادِلٌ عن التَّواصلِ فصارَ أَسوأَ حالًا من المُرتدِّ، ولأنَّه لو ورِثَ القاتِلُ لصارَ ذلك ذَريعةً إلىٰ قَتلِ كلِّ مُورِّثٍ رغِبَ وارِثُه في استِعجالِ مِيراثِه، وما أَفضَىٰ إلىٰ مِثلِ هذا فالشَّرعُ مانِعٌ منه[3].

(1) أخرجه البخاري (2250)، ومسلم (1543).

(2) «المغني» (6/ 229)، ويُنظَر: «الجوهرة النيرة» (6/ 435)، و«اللباب» (2/ 613)، و«التاج والإكليل» (5/ 507، 508)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 222)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 587)، و«تحبير المختصر» (5/ 624، 625)، و«حاشية الصاوي» (11/ 104)، و«النجم الوهاج» (6/ 173)، و«مغني المحتاج» (4/ 42)، و«كشاف القناع» (4/ 592، 593)، و«منار السبيل» (2/ 402).

(3) «الحاوي الكبير» (8/ 84).





**قالَ الإمـامُ الشـافِعيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** ولـم أسـمَعِ اختِلافًا في أنَّ قاتِلَ الرَّجلِ عَمدًا لا يَرِثُ مَن قَتلَه من دِيةٍ ولا مالٍ شَيئًا(1).

**وقالَ الإمامُ ابنُ المُنذِرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ القاتِلَ عَمدًا لا يَرِثُ من مالِ مَن قتَلَه ولا مِن دِيتِه شَيئًا(2).

**وقالَ الإمامُ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأجمَعَ العُلماءُ علىٰ أنَّ القاتِلَ عَمدًا لا يَرِثُ شَيئًا من مالِ المَقتولِ ولا مِن دِيتِه(3).

**وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ قاتِلَ العَمدِ لا يَرِثُ من المَقتولِ شَيئًا إلا ما حُكيَ عن سَعيدِ بنِ المُسيِّبِ وابنِ جُبَيرٍ أنَّهما ورَّثاه، وهو رَأيُ الخَوارِجِ؛ لأنَّ آيةَ المِيراثِ تَتناوَلُه بعُمومِها فيَجِبُ العَملُ بها فيه، ولا تَعويلَ علىٰ هذا القَولِ لشُذوذِه وقيامِ الدَّليلِ علىٰ خِلافِه.

فإنَّ عُمرَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أعطَىٰ دِيةَ ابنِ قَتادةَ المَذحِجيِّ لأَخيه دونَ أَبيه، وكانَ حذَفه بسَيفِه فقتَلَه.

واشتُهِرت هذه القِصةُ بينَ الصَّحابةِ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ فلم تُنكَرْ فكانَت إِجماعًا، وقالَ عُمرُ: سمِعتُ رَسولَ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقولُ: «**ليس للقاتِلِ شَيءٌ**» رَواه مالِكٌ في مُوطَّئِه والإمامُ أحمدُ بِإسنادِه، ورَوىٰ عَمرُو بنُ شُعيبٍ عن

---

(1) «الأم» (4/ 72).

(2) «الأوسط» (7/ 467، 468)، و«الإشراف» (4/ 356)، و«الإجماع» ص(70)، رقم (320، 321).

(3) «التمهيد» (23/ 443).




أَبيه عن جَدِّه عن النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَحوَه، رَواه ابنُ اللَّبانِ بإسنادِه ورَواهُما ابنُ عبدِ البَرِّ في كِتابِه.

ورَوى ابنُ عَباسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن قتَلَ قَتيلًا؛ فإنَّه لا يَرثُه، وإنْ لم يَكنْ له وارِثٌ غيرُه، وإنْ كانَ والِدَه أو وَلَدَه فليس لقاتِلٍ مِيراثٌ**»[1] رَواه الإمامُ أَحمدُ بإسنادِه، ولأنَّ تَوريثَ القاتِلِ يُفضي إلىٰ تَكثيرِ القَتلِ؛ لأنَّ الوارِثَ ربَّما استعجَلَ مَوتَ مَوروثِه ليأخُذَ مالَه كما فعَلَ الإسرائيليُّ الذي قتَلَ عَمَّه فأنزَلَ اللهُ تَعالىٰ فيه قِصةَ البَقرةِ، وقيلَ: ما ورِثَ قاتِلٌ بعدَ عاميلَ، وهو اسمُ القَتيلِ[2].

وهذا في قاتِلِ العَمدِ، وأمَّا قَتلُ الخَطأِ فاختلَفوا فيه:

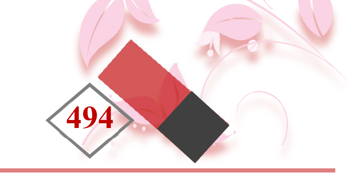
## حِرمانُ قاتِلِ الخَطأِ وشِبهِ العَمدِ من المِيراثِ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ قاتِلَ الخَطأِ وشِبهِ العَمدِ لا يَرثُ من الدِّيةِ شَيئًا.

(1) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ: رواه عبد الرزاق في «مصنفه» (17786)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (12022).

(2) «المغني» (6/ 244)، ويُنظَر: «الجوهرة النيرة» (6/ 435، 436)، و«اللباب» (2/ 613)، و«التاج والإكليل» (5/ 508)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 222)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 588)، و«تحبير المختصر» (5/ 625)، و«حاشية الصاوي» (11/ 104)، و«النجم الوهاج» (6/ 175)، و«مغني المحتاج» (4/ 43)، و«كشاف القناع» (4/ 590، 591)، و«منار السبيل» (2/ 401).





**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** أجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ القاتِلَ خَطأً لا يَرِثُ من دِيةِ مَن قتَلَه شَيئًا[1].

**إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا هل يَرثُ قاتِلُ الخَطأِ وشِبهِ العَمدِ من مالِ المَقتولِ أو لا؟**

**فذهَبَ المالِكيةُ** إلىٰ أنَّه يَرثُ من مالِه ولا يَرثُ من دِيتِه شَيئًا. وحُكي ذلك عن عَطاءِ بنِ أَبي رَباحٍ، وابنِ المُسيِّبِ، ومُجاهدٍ، والزُّهريِّ، وبه قالَ الأَوزاعيُّ، وسَعيدُ بنُ عبدِ العَزيزِ، وإِسحاقُ بنُ راهَوَيهِ، وأبو ثَورٍ، واحتَجَّ أَبو ثَورٍ بأنَّه إنَّما ورَّثَه من سائِرِ المالِ بالكِتابِ؛ لأنَّ اللهَ -جلَّ ذِكرُه- سمَّىٰ المَواريثَ لأهلِها ولم يَذكُرْ قاتِلًا، فلمَّا اختلَفوا في القَتلِ خَطأً، كانَ له المِيراثُ بالكِتابِ؛ لأنَّا لا نَدعُ ظاهِرَ الكِتابِ أبدًا إلا بكِتابٍ أو سُنةٍ أو إِجماعٍ يَدلُّ علىٰ إِخراجِ شَيءٍ من جُملتِه، فإذا لم يَكنْ شَيءٌ من ذلك كانَ الكِتابُ علىٰ ظاهِرِه.

ولأنَّ مَنعَ القاتِلِ من المِيراثِ عُقوبةٌ، والمُخطِئُ لا عُقوبةَ عليه كما لا قَوَدَ عليه[2].

---

(1) «الأوسط» (7/ 467، 468)، و«الإشراف» (4/ 356)، و«الإجماع ص(70)، رقم (320، 321).

(2) «الموطأ» (2/ 868)، و«التمهيد» (23/ 443، 446)، و«الأوسط» (7/ 467، 468)، و«الإشراف» (4/ 356)، و«التاج والإكليل» (5/ 508)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 222)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 588)، و«تحبير المختصر» (5/ 625)، و«حاشية الصاوي» (11/ 104).

**وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّه لا يَرثُ القاتِلُ -عَمدًا ولا خطأً- شَيئًا من مالِه، لعُمومِ قولِ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**القاتِلُ لا يَرثُ**»[1] وهذا عامٌّ في كلِّ قاتِلٍ.

وعن عَمرِو بنِ شُعيبٍ أنَّ أَبا قَتادةَ رَجلٌ من بَني مُدلِجٍ قتَلَ ابنَه فأخَذَ منه عُمرُ مِئةً من الإبِلِ ثَلاثينَ حِقةً وثَلاثينَ جَذَعةً وأربَعينَ خَلِفةً فقالَ: أينَ أَخو المَقتولِ؟ سمِعتُ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقولُ: «**ليس لقاتِلٍ مِيراثٌ**».

وفي رِوايةٍ: «لولا أنِّي سمِعتُ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقولُ: «**ليس لقاتِلٍ شَيءٌ**» لوَرَّثتُك، قالَ: ودَعا خالَ المَقتولِ فأَعطاه الإبِلَ»[2].

وفي لَفظِ أَبي داودَ: «**ليسَ للقاتِلِ شَيءٌ وإنْ لم يَكنْ له وارِثٌ فوارِثُه أقرَبُ الناسِ إليه ولا يَرثُ القاتِلُ**»[3].

ورَوىٰ أَبو قِلابةَ قالَ: «قتَلَ رَجلٌ أَخاه في زَمنِ عُمرَ بنِ الخَطابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فلم يُورِّثْه منه». وقالَ: يا أَميرَ المُؤمِنينَ إنَّما قتَلتُه خَطأً، قالَ: لو قتَلْتَه عَمدًا لأَقَدْناكَ به.

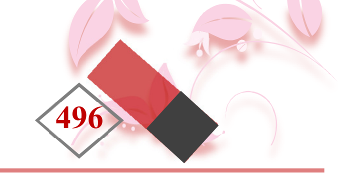
ورَوىٰ خَلاسٌ «أنَّ رَجلًا قذَفَ بحَجرٍ فأَصابَ أُمَّه فقتَلَها فغرَّمَه عَليُّ بنُ أَبي طالِبٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ الدِّيةَ ونَفاه من المِيراثِ» وقالَ: «إنَّما حَظُّكَ من مِيراثِها ذاكَ الحَجرُ».

---

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه ابن ماجه (2645).

(2) رواه ابن ماجه (2646)، وأحمد (347، 348).

(3) حَديثٌ حَسَنٌ: رواه أبو داود (4564).



ولأنَّ كلَّ مَن سقطَ إرثُه عن دِية مَقتولِه سقطَ عن سائرِ مالِه كالعامِدِ؛ لأنَّ كلَّ مالٍ حَرُمَ إرثُه لو كانَ عامِدًا حَرُمَ إرثُه وإنْ كانَ مُخطِئًا كالدِّيةِ[1].

وذكَرتُ في كِتابِ الجِناياتِ حُكمَ مَن قتَلَ غيرَه بالسَّببِ.

## ثالثًا: اختِلافُ الدِّينِ:

هنا مَسألتانِ:

### المَسألةُ الأُولى: حُكمُ ميراثِ الكافِرِ من المُسلمِ:

أجمَعَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّ الكافِرَ لا يَرثُ المُسلمَ، وأنَّ الكُفرَ مانِعٌ من مَوانعِ المِيراثِ، وقد نقَلَ كَثيرٌ من أهلِ العِلمِ الإجماعَ علىٰ ذلك، ويَدخلُ في هذا الكِتابيةُ زَوجةُ المُسلمِ، واستَدَلُّوا علىٰ ذلك بقَولِ النَّبيِّ ﷺ: «**لا يَرثُ المُسلمُ الكافِرَ ولا يَرثُ الكافِرُ المُسلمَ**»[2].

قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الكافِرُ لا يَرثُ المُسلمَ بإِجماعِ المُسلِمينَ علىٰ ذلك[3].



---

(1) «المبسوط» (30/ 46، 47)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 454)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 435، 436)، و«اللباب» (2/ 613)، و«الأم» (4/ 72)، و«الحاوي الكبير» (8/ 84، 85)، و«النجم الوهاج» (6/ 175)، و«مغني المحتاج» (4/ 43)، و«المغني» (6/ 244)، و«الكافي» (2/ 560)، و«الفتاوىٰ الكبرىٰ» (3/ 261)، و«كشاف القناع» (4/ 590، 591)، و«منار السبيل» (2/ 401).

(2) أخرجه البخاري في «صحيحه» (6/ 2484)، ح (6383)، ومسلم في «صحيحه» (3/ 1233) ح (1614).

(3) «الاستذكار» (5/ 368).

وقالَ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمعَ المُسلِمونَ على أنَّ الكافِرَ لا يَرثُ المُسلمَ[1].

وقالَ الإمامُ ابنُ هُبيرة رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعوا على أنَّ الكافِرَ لا يَرثُ المُسلمَ، وأنَّ المُسلمَ لا يَرثُ الكافِرَ[2].

وقالَ الإمامُ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمَعَ المُسلِمونَ على أنَّ الكافِرَ لا يَرثُ المُسلمَ[3].

وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامة رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمَعَ أهلُ العِلمِ على أنَّ الكافِرَ لا يَرثُ المُسلمَ[4].

وقالَ شيخُ الإسلامِ ابنُ تَيمية رَحِمَهُ ٱللَّهُ: واتَّفقَ المُسلِمونَ على أنَّ اليَهوديَّ والنَّصرانيَّ لا يَرثُ مُسلمًا ولو كانَ ابنَه أو أباه؛ لأنَّ اللهَ سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ قطَعَ المُوالاةَ بينَهما[5].

وقالَ أيضًا: اتَّفقَ المُسلِمونَ على أنَّ الكافِرَ لا يَرثُ المُسلمَ ولا يَتزوَّجُ الكافِرُ المُسلِمةَ، واللهُ سُبحانَه قد قطَعَ الوِلايةَ في كِتابِه بينَ المُؤمِنينَ والكافِرينَ وأوجَبَ البَراءةَ بينَهم من الطَّرفَينِ وأثبَتَ الوِلايةَ بينَ المُؤمِنينَ[6].

---

(1) «بداية المجتهد» (2/ 264).

(2) «الإفصاح» (2/ 97).

(3) «شرح صحيح مسلم» (11/ 52).

(4) «المغني» (6/ 246).

(5) «اقتضاء الصراط المستقيم» (2/ 278).

(6) «مجموع الفتاوىٰ» (32/ 36).





### إذا أسلَمَ الكافِرُ بعدَ موتِ قَريبِه المُسلمِ وقبلَ قِسمةِ المِيراثِ:

اختَلفَ الفُقهاءُ في الكافِرِ يُسلمُ بعدَ مَوتِ قَريبِه المُسلمِ -أَبيه أو أَخيه أو الزَّوجةِ- وقبلَ قِسمةِ مِيراثِه هل يَرثُ منهم أو لا؟ علىٰ قَولَينِ للعُلماءِ:

القَولُ الأولُ: أنَّه لا يَرثُ، وهو قَولُ سَعيدِ بنِ المُسيِّبِ وعَطاءٍ وطاوُسٍ والزُّهريِّ وسُليمانَ بنِ يَسارٍ والنَّخعيِّ والحَكمِ وأَبي الزِّنادِ وأَبي حَنيفةَ ومالِكٍ والشافِعيِّ والبُخاريِّ وعامَّةِ الفُقهاءِ.

واستَدلُّوا علىٰ ذلك بقَولِ النَّبيِّ ﷺ: «لا يَرثُ الكافِرُ المُسلمَ»[1] ولأنَّ المِلكَ قد انتقَلَ بالمَوتِ إلىٰ المُسلِمينَ، أي: بَيتِ المالِ، فلم يُشارِكْهم من أسلَمَ كما لو اقتَسَموا، ولأنَّ المانِعَ من الإرثِ مُتحقِّقٌ حالَ وُجودِ المَوتِ فلم يَرِثْ، كما لو كانَ رَقيقًا فأُعتِقَ، أو كما لو بَقيَ علىٰ كُفرِه.

قالوا: التَّركةُ تَنتقِلُ بالمَوتِ إلىٰ مِلكِ الوَرثةِ ويَستقِرُّ مِلكُهم عليها فيَجبُ ألَّا يَزولَ مِلكُهم عنها بالإسلامِ، كما لا يَزولُ بحُدوثِ وارِثٍ آخَرَ، وهو أنْ يَموتَ ويُخلِّفَ أُمًّا وأُختًا فتَتعلَّقَ الأُمُّ بوَلدٍ آخَرَ؛ فإنَّه لا يَرثُ لحُدوثِه بعدَ الحُكمِ بالمِيراثِ للمَوجودِ.

قالوا: ولأنَّ مَن لم يَكنْ وارِثًا عندَ المَوتِ لم يَصِرْ وارِثًا بعدَه؛ لأنَّ فيه صَيرورتَه وارِثًا بعدَ مَوتِ مُورِّثِه وهذا لا يُعقلُ.

قالوا: ولأنَّه لا يَصيرُ وارِثًا بعدَ القِسمةِ، فكذلك قبلَها.

---

(1) أخرجه البخاري (6383)، ومسلم (1614).

**قالوا:** ولأنَّه لو عُتِقَ بعدَ المَوتِ وقبلَ القِسمةِ لم يَرِثْ، كذلك ههنا، ولا فَرقَ بينَ الصُّورتَينِ(1).

**القَولُ الثاني:** أنَّه إذا أسلَمَ الكافِرُ قبلَ مَوتِ قَريبِه؛ فإنَّه يَرِثُ منه، **وهو قَولُ الحَسنِ بنِ عليٍّ وابنِ مَسعودٍ وجابرِ بنِ زَيدٍ والحَسنِ ومَكحولٍ وقَتادةَ وحُميدٍ وإياسِ بنِ مُعاويةَ وأَحمدَ وإِسحاقَ، واختارَه ابنُ تَيميةَ وابنُ القَيمِ (وحُكِيَ ذلك عن عُمرَ وعُثمانَ، ولا يَصحُّ عنهما).**

واستدَلُّوا علىٰ ذلك بما رُويَ عن عبدِ اللهِ بنِ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: **«ما كانَ من مِيراثٍ قُسِّمَ في الجاهِليةِ فهو علىٰ قِسمةِ الجاهِليةِ، وما كانَ مِن مِيراثٍ أدرَكَه الإِسلامُ فهو علىٰ قِسمةِ الإِسلامِ»**(2).

وعن يَحيَىٰ بنِ يَعمرَ عن أَبي الأَسودِ الدِّيليِّ قالَ: كانَ مُعاذٌ باليَمنِ

(1) «المبسوط» (30/ 30)، و«أحكام القرآن» للجصاص (3/ 36)، و«تبيين الحقائق» (6/ 240)، و«البحر الرائق» (8/ 571)، و«الاستذكار» (5/ 368)، و«أحكام القرآن» لابن العربي (1/ 455)، و«بداية المجتهد» (2/ 264)، و«شرح صحيح البخاري» لابن بطال (8/ 378)، و«الأم» (4/ 84)، و«الحاوي الكبير» (8/ 81)، و«شرح مسلم» (11/ 52)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 16)، و«فتح الباري» (12/ 50 52)، و«مغني المحتاج» (3/ 24)، و«عمدة القاري» (23/ 260)، و«المغني» (8/ 495)، و«مجموع الفتاوىٰ» (32/ 338)، و«الإنصاف» (7/ 349)، و«نيل الأوطار» (6/ 192)، و«حجة الله البالغة» (1/ 679)، و«أحكام أهل الذمة» (1/ 328)، و«مجموع الفتاوىٰ» (7/ 210).

(2) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه ابن ماجه في «سننه» (2749).

فارتَفَعوا إليه في يَهوديٍّ ماتَ وترَكَ أخًا مُسلمًا، فقالَ مُعاذٌ: إنِّي سمِعتُ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقولُ: «**إنَّ الإسلامَ يَزيدُ ولا يَنقُصُ**»، فورَّثَه[1].

وعن عُروةَ بنِ الزُّبَيرِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن أسلَمَ علىٰ شَيءٍ فهو له**»[2].

**قالَ ابنُ القيِّمِ رَحِمَهُ اللهُ:** وهذا قد أسلَمَ علىٰ مِيراثٍ قبلَ أنْ يُقسَّمَ فيَكونُ له. قالوا: وهذا اتِّفاقٌ من الصَّحابةِ.

**ثم قالَ:** ولا يَمتنِعُ أنْ يُوجدَ الاستِحقاقُ بعدَ المَوتِ، ويَكونَ في حُكمِه قبلَه كما قُلتُم فيمَن حفَرَ بِئرًا وماتَ ثم وقَعَ فيها إنسانٌ؛ فإنَّ الضَّمانَ مُتعلِّقٌ بتَركتِه، كما لو وُجدَ الوُقوعُ في حالِ حَياتِه، فالحَفرُ سَببُ الضَّمانِ وُجدَ في حالِ الحَياةِ، والوُقوعُ شَرطٌ في الضَّمانِ، وُجدَ بعدَ المَوتِ، والنَّسبُ سَببُ الإرثِ، وُجدَ قبلَ المَوتِ، والإسلامُ شَرطٌ في استِحقاقِه، وُجدَ بعدَ المَوتِ فلا فَرقَ بينَهما؛ ولأنَّ لعَدمِ القِسمةِ تَأثيرًا في الاستِحقاقِ، بدَليلِ أنَّ الكُفارَ إذا ظهَروا علىٰ أموالِ المُسلِمينَ ثم ظهَرَ عليها المُسلِمونَ قبلَ القِسمةِ كانَ صاحِبُه أحَقَّ به، وبعدَ القِسمةِ لا حَقَّ له فيه.

يُبيِّنُ هذا أنَّ المالَ قبلَ القِسمةِ لا تَتعيَّنُ حُقوقُ الوَرثةِ فيه حتىٰ تَستقرَّ الوَصيةُ إنْ كانَت، إمَّا بقَبولٍ أو رَدٍّ فتَتعيَّنُ بالقِسمةِ.

(1) أخرجه الإمام أحمد في «مسنده» (5/ 230)، وأبو داود في «سننه» (2/ 126) ح(2912)، وضعفه الشيخ الألباني رَحِمَهُ اللهُ في «ضعيف أبي داود» (505).
(2) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (1/ 97) ح(189)، وحسنه الشيخ الألباني رَحِمَهُ اللهُ في «إرواء الغليل» (1716).

**وأيضًا فقد قالَ المُنازِعونَ لنا**: إنَّ ما يَنتقِلُ إلىٰ بَيتِ المالِ عن مَيتٍ لا وارِثَ له يَنتقِلُ إرثًا، فلو أسلَمَ رَجلٌ بعدَ انتِقالِ المالِ عن مَيتٍ إلىٰ بَيتِ المالِ استحَقَّ جُزءًا منه كما لو كانَ مُسلمًا قبلَ الانتِقالِ، كذلك ههنا، وهذا من فِقهِ الصَّحابةِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ الذي عجَزَ عنه كَثيرٌ ممَّن بعدَهم؛ فإنَّهم أجْرَوْا حالةَ المَوتِ قبلَ القِسمةِ مَجرىٰ ما قبلَ المَوتِ؛ فإنَّ التَّركةَ لم يَقَعْ عليها استيلاءُ الوَرثةِ وحَوزُهم وتَصرفُهم، فكأنَّها في يَدِ المَيتِ حُكمًا، فهي ما بينَ المَوتِ والقِسمةِ، لها حالةٌ وَسطٌ، فأُلحِقَت بما قبلَ المَوتِ، وكانَ أَولىٰ استِصحابًا لحالِ بَقائِها.

**وأيضًا**: فإنَّ التَّركةَ قبلَ القِسمةِ علىٰ مِلكِ المَيتِ، فلو زادَت ونَمَت وُفِّيَت دُيونُه من الزِّيادةِ، ولو نصَبَ مَناجِلَ وشَبكةً قبلَ المَوتِ فوقَعَ فيها صَيدٌ بعدَه وقبلَ القِسمةِ كانَ علىٰ مِلكِه، فتُوَفَّىٰ منه دُيونُه وتُنَفَّذُ منه وَصاياه.

**وأيضًا**: فإنَّ تَوريثَ المُسلمِ قبلَ القِسمةِ ممَّا يُرغِّبُ في الإِسلامِ ويَزيدُ فيه ويَدعو إليه، فلو لم يَكنْ فيه إلا مُجردُ الاستِحسانِ لكانَ ذلك من مَحاسِنِ الشَّريعةِ وكَمالِها ألَّا يُحرَمَ وَلدُ رَجلٍ مِيراثَه بمانِعٍ قد زالَ فِعلُ المُقتَضي عَملَه؛ فإنَّ النَّسبَ هو مُقتضٍ للمِيراثِ، ولكنْ عاقَبَه الشارِعُ بالحِرمانِ علىٰ كُفرِه، فإذا أسلَمَ لم يَبقَ مَحلًّا للعُقوبةِ؛ بل صارَ بالثَّوابِ أَولىٰ منه بالعِقابِ.

يُوضِّحُه أنَّ زَوالَ المانِعِ قبلَ القِسمةِ يَجعلُه في حُكمِ ما لم يَكنْ أَصلًا، فالتائِبُ من الذَّنبِ كمَن لا ذَنبَ له، والنازِعُ عن الكُفرِ كمَن لم يَكفُرْ، فلا

مَعنىً لحِرمانِه وقد أكرَمَه اللهُ بالإسلامِ، ومالُ مَوروثِه لم يَتعيَّنْ بعدُ لغيرِه؛ بل هو في حُكمِ الباقي على مِلكِه من وَجهٍ، وفي حُكمِ الزائلِ من وَجهٍ.

يُوضِّحُه أنَّه إذا أسلَمَ قبلَ القِسمةِ وقبلَ حِيازةِ بَيتِ المالِ التَّركةَ، ساوَى المُسلِمينَ في الإسلامِ وامتازَ عنهم بقَرابةِ المَيتِ، فكانَ أحَقَّ بمالِه.

وهذه المَسألةُ ممَّا برَزَ به الإمامُ أحمدُ ومَن قالَ بقَولِه، وهي من مَحاسِنِ الشَّريعةِ، وعندَ أحمدَ فيها من الآثارِ عن الصَّحابةِ ما لم يَبلُغْ غيرَه[1].

## المَسألةُ الثانيةُ: تَوريثُ المُسلمِ من الكافرِ:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في تَوريثِ المُسلمِ من الكافِرِ هل يَجوزُ أو لا يَجوزُ؟ على قَولَينِ:**

**القَولُ الأولُ:** أنَّه لا يَجوزُ تَوريثُ المُسلمِ من الكافِرِ، **وهو قَولُ عُمرَ بنِ الخَطابِ وعَليِّ بنِ أبي طالِبٍ وزَيدٍ وابنِ مَسعودٍ وابنِ عَباسٍ وجُمهورِ التابِعينَ بالحِجازِ والعِراقِ، وبه قالَ مالِكٌ والشافِعيُّ وأبو حَنيفةَ وأصحابُهم والثَّوريُّ والأَوزاعيُّ واللَّيثُ بنُ سَعدٍ وأبو عُبيدٍ وأحمدُ بنُ حَنبلٍ وداوُدُ بنُ عَليٍّ وأبو جَعفرٍ الطَّبريُّ وعامَّةُ العُلماءِ، وحُكيَ فيه الإجماعُ.**

**قالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعوا على أنَّ الكافِرَ لا يَرثُ المُسلمَ، وأنَّ المُسلمَ لا يَرثُ الكافِرَ[2].

---

(1) «أحكام أهل الذمة» (1/ 322، 324)، وما بعدها، وباقي المَصادِرِ السَّابقَة.

(2) «الإفصاح» (2/ 97).

**واستدَلُّوا علىٰ ذلك** بقولِ النَّبيِّ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا يَرِثُ المُسلمُ الكافِرَ ولا يَرِثُ الكافِرُ المُسلمَ**»[1].

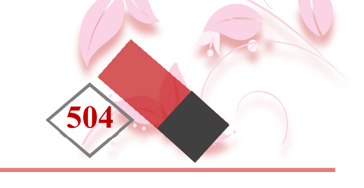
ولأنَّ الوِلايةَ مُنقطِعةٌ بينَ المُسلمِ والكافِرِ لم يَرِثْه، كما لا يَرِثُ الكافِرُ المُسلمَ.

ولأنَّ كلَّ مِلتَينِ امتنَعَ العَقلُ بينَهما امتنَعَ التَّوارُثُ بينَهما كالكافِرِ والمُسلمِ، ولأنَّ التَّوارثَ مُستحَقٌّ بالوِلايةِ، وقد قطَعَ اللهُ الوِلايةَ بينَ المُسلمِ والذِّميِّ فوجَبَ أنْ يَنقطِعَ به التَّوارثُ، ولأنَّ بُعدَ ما بينَ المُسلمِ والذِّميِّ أعظَمُ ممَّا بينَ الذِّميِّ والحَربيِّ، فلمَّا لم يَتوارَثِ الذِّميُّ والحَربيُّ لبُعدِ ما بينَهما كانَ أَولىٰ ألَّا يَتوارثَ المُسلمُ والذِّميُّ.

وإنَّما شُرعَ ذلك ليَكونَ طَريقًا إلىٰ قَطعِ المُواساةِ بينَهما؛ فإنَّ اختِلاطَ المُسلمِ بالكافِرِ يُفسِدُ عليه دِينَه[2].

(1) أخرجه البخاري في «صحيحه» (6/ 2484) ح(6383)، ومسلم في «صحيحه» (3/ 1233) ح(1614).

(2) «المبسوط» (30/ 30)، و«أحكام القرآن» للجصاص (3/ 36)، و«تبيين الحقائق» (6/ 240)، و«البحر الرائق» (8/ 571)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 435، 437)، و«اللباب» (2/ 613)، و«الاستذكار» (5/ 368)، و«أحكام القرآن» لابن العربي (1/ 455)، و«بداية المجتهد» (2/ 482)، و«شرح صحيح البخاري» لابن بطال (8/ 378)، و«الأم» (4/ 84)، و«الحاوي الكبير» (8/ 79)، و«شرح مسلم» (11/ 52)، و«فتح الباري» (12/ 50، 52)، و«النجم الوهاج» (6/ 168، 169)، و«مغني المحتاج» (3/ 24)، و(4/ 41)، و«عمدة القاري» (23/ 260)، و«المغني»
=



**القَولُ الثاني**: أنَّه يَجوزُ تَوريثُ المُسلِمِ من الكافِرِ، **وهو قَولُ مُعاذِ بنِ جَبلٍ ومُعاويةَ بنِ أبي سُفيانَ ومُحمدِ بنِ الحَنفيةِ ومُحمدِ بنِ عليِّ بنِ الحُسَينِ وسَعيدِ بنِ المُسيِّبِ ومَسروقِ بنِ الأَجدَعِ وعبدِ اللهِ بنِ مُغفَّلٍ ويَحيَى بنِ يَعمُرَ وإِسحاقَ بنِ راهَويهِ، وهو اختيارُ شَيخِ الإِسلامِ ابنُ تَيميةَ وابنِ القَيمِ**.

**قالوا جَميعًا**: نَرِثُهم ولا يَرثونَنا كما نَنكِحُ نِساءَهم ولا يَنكِحونَ نِساءَنا.

**قالَ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: والذين مَنَعوا المِيراثَ عُمدتُهم الحَديثُ المُتَّفقُ عليه: «**لا يَرثُ المُسلمُ الكافِرَ ولا يَرثُ الكافِرُ المُسلمَ**» وهو عُمدةُ مَن منَعَ مِيراثَ المُنافِقِ الزِّنديقِ ومِيراثَ المُرتدِّ.

**قالَ شَيخُنا -أي: ابنُ تَيميةَ-**: وقد ثبَتَ بالسُّنةِ المُتواتِرةِ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كانَ يُجري الزَّنادقةَ المُنافِقينَ في الأَحكامِ الظاهِرةِ مَجرىٰ المُسلِمينَ فيَرِثونَ ويُورِّثونَ، وقد ماتَ عبدُ اللهِ بنُ أُبيٍّ وغيرُه ممَّن شهِدَ القُرآنُ بنِفاقِهم ونُهيَ الرَّسولُ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن الصَّلاةِ عليه والاستِغفارِ له، وورِثَهم وَرَثتُهم المُؤمِنونَ، كما ورِثَ عبدَ اللهِ بنَ أُبيٍّ ابنُه، ولم يأخُذِ النَّبيُّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من تَركةِ أحدٍ من المُنافِقينَ شَيئًا ولا جعَلَ شَيئًا من ذلك فَيئًا، بل أَعطاه لوَرثَتِهم، وهذا أمرٌ مَعلومٌ بيَقينٍ، فعُلِمَ أنَّ المِيراثَ مَدارُه علىٰ النُّصرةِ الظاهِرةِ لا علىٰ إِيمانِ القُلوبِ والمُوالاةِ الباطِنةِ، والمُنافِقونَ في

=
(6/ 246)، و«الإنصاف» (7/ 348)، و«أحكام أهل الذمة» (1/ 328)، و«مجموع الفتاوىٰ» (7/ 210)، و«منار السبيل» (2/ 402، 404).

الظاهِرِ يَنصُرونَ المُسلِمينَ علىٰ أَعدائِهم وإنْ كانوا من وَجهٍ آخَرَ يَفعَلونَ خِلافَ ذلك، فالمِيراثُ مَبناه علىٰ الأُمورِ الظاهِرةِ لا علىٰ ما في القُلوبِ.

وأمَّا المُرتدُّ فالمَعروفُ عن الصَّحابةِ مِثلُ عليٍّ وابنِ مَسعودٍ أنَّ مالَه لوَرثتِه من المُسلِمينَ أيضًا، ولم يُدخِلوه في قَولِه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا يَرثُ المُسلمُ الكافرَ**» وهذا هو الصَّحيحُ.

وأمَّا أهلُ الذِّمةِ فمَن قالَ بقَولِ مُعاذٍ ومُعاويةَ ومَن وافَقَهما يَقولُ بقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا يَرثُ المُسلمُ الكافِرَ**» المُرادُ به الحَربيُّ لا المُنافِقُ ولا المُرتدُّ ولا الذِّميُّ؛ فإنَّ لَفظَ الكافِرِ -وإنْ كانَ قد يَعمُّ كلَّ كافِرٍ- قد يأتِي والمُرادُ به بعضُ أَنواعِ الكُفارِ؛ كقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿**إِنَّ ٱللَّهَ جَامِعُ ٱلۡمُنَٰفِقِينَ وَٱلۡكَٰفِرِينَ فِي جَهَنَّمَ جَمِيعًا**﴾ [النِّسَاء: 140] فهنا لم يَدخُلِ المُنافِقونَ في لَفظِ الكافِرينَ، وكذلك المُرتدُّ فالفُقهاءُ لا يُدخِلونَه في لَفظِ الكافرِ عندَ الإطلاقِ، ولِهذا يَقولونَ: إذا أسلَمَ الكافرُ لم يَقضِ ما فاتَه من الصَّلاةِ، وإذا أسلَمَ المُرتدُّ ففيه قَولانِ.

وقد حمَلَ طائِفةٌ من العُلماءِ قَولَ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا يُقتلُ مُسلمٌ بكافرٍ**»(1) علىٰ الحَربيِّ دونَ الذِّميِّ، ولا رَيبَ أنَّ حَملَ قَولِه: «**لا يَرثُ المُسلمُ الكافِرَ**» علىٰ الحَربيِّ أَولىٰ وأقرَبُ مَحمَلًا؛ فإنَّ في تَوريثِ المُسلِمينَ منهم تَرغيبًا في الإسلامِ لمَن أَرادَ الدُّخولَ فيه من أهلِ الذِّمةِ؛ فإنَّ

(1) أخرجه البخاري في «صحيحه» (6/ 2531) ح(6501).

كَثيرًا منهم يَمنعُهم من الدُّخولِ في الإِسلامِ خَوفَ أنْ يَموتَ أَقاربُهم ولهم أَموالٌ فلا يَرثوا منهم شَيئًا.

وقد سمِعنا ذلك منهم من غيرِ واحِدٍ منهم شَفاهةً، فإذا عُلِمَ أنَّ إِسلامَه لا يُسقطُ مِيراثَه ضَعُفَ المانِعُ من الإِسلامِ وصارَت رَغبتُه فيه قَويةً، وهذا وَحدَه كافٍ في التَّخصيصِ، وهم يَخصُّونَ العُمومَ بما هو دونَ ذلك بكَثيرٍ؛ فإنَّ هذه مَصلحةٌ ظاهِرةٌ يَشهدُ لها الشَّرعُ بالاعتِبارِ في كَثيرٍ من تَصرفاتِه، وقد تَكونُ مَصلحتُها أعظَمَ من مَصلحةِ نِكاحِ نِسائِهم، وليسَ في هذا ما يُخالِفُ الأُصولَ؛ فإنَّ أهلَ الذِّمةِ إنَّما يَنصرُهم ويُقاتلُ عنهم المُسلِمونَ ويَفتَدونَ أَسراهم، والمِيراثُ يُستحَقُّ بالنُّصرةِ فيَرثُهم المُسلِمونَ، وهم لا يَنصُرونَ المُسلِمينَ فلا يَرثونَهم؛ فإنَّ أصلَ المِيراثِ ليسَ هو بمُوالاةِ القُلوبِ، ولو كانَ هذا مُعتبَرًا فيه كانَ المُنافِقونَ لا يَرِثونَ ولا يُورَثونَ، وقد مَضَت السُّنةُ بأنَّهم يَرِثونَ ويُورَثونَ[1].

### رابعًا: الرِّدةُ:

أجمَعَ أهلُ العِلمِ على أنَّ المُرتدَّ لا يَرثُ قَريبَه المُسلمَ وأنَّ الرِّدةَ مانِعٌ من مَوانعِ الإِرثِ.

قالَ النَّوويُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأمَّا المُرتدُّ فلا يَرثُ المُسلمَ بالإِجماعِ[2].

---

(1) «أحكام أهل الذمة» (1/ 329)، و«مجموع الفتاوىٰ» (7/ 210).

(2) «شرح مسلم» (11/ 52).

**قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: مَسألةٌ:** (والمُرتدُّ لا يَرثُ أحَدًا إلا أنْ يَرجعَ قبلَ قِسمةِ المِيراثِ).

لا نَعلمُ خِلافًا بينَ أهلِ العِلمِ في أنَّ المُرتدَّ لا يَرثُ أحَدًا، وهذا قَولُ مالِكٍ والشافِعيِّ وأصحابِ الرأيِ، ولا نَعلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم؛ وذلك لأنَّه لا يَرثُ مُسلمًا، لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا يَرثُ الكافِرُ المُسلمَ**»[1] ولا يَرثُ كافِرًا؛ لأنَّه يُخالِفُه في حُكمِ الدِّينِ؛ لأنَّه لا يُقَرُّ علىٰ كُفرِه، فلم يَثبُتْ له حُكمُ أهلِ الدِّينِ الذي انتقَلَ إليه، ولهذا لا تَحلُّ ذَبيحَتُهم ولا نِكاحُ نِسائِهم وإنِ انتَقَلوا إلىٰ دِينِ أهلِ الكِتابِ؛ ولأنَّ المُرتدَّ تَزولُ أملاكُه الثابِتةُ له واستِقرارُها، فلَأنْ يَكونَ لا يَثبتُ له مِلكٌ أوْلىٰ.

ولو ارتَدَّ مُتوارِثانِ فماتَ أحدُهما لم يَرِثْه الآخَرُ؛ فإنَّ المُرتدَّ لا يَرثُ ولا يُورثُ، وإنْ رجَعَ المُرتدُّ إلىٰ الإسلامِ قبلَ قَسمِ المِيراثِ قُسِمَ له[2].

**إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا، هل يَرثُ المُسلمُ المُرتدَّ أو لا؟ علىٰ قولَينِ:**

**القَولُ الأولُ:** أنَّه لا يَرثُه؛ بل يَكونُ مالُه فَيئًا للمُسلِمينَ، **هو مَذهبُ المالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ في المَذهبِ ورَبيعةَ وابنِ أَبي لَيلى وابنِ المُنذرِ وأبي ثَورٍ وغيرِهم.**

(1) أخرجه البخاري (6383)، ومسلم (1614).
(2) «المغني» (6/ 248).



**واستدَلُّوا علىٰ ذلك بقولِ النَّبيِّ** صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لا يرثُ المُسلمُ الكافرَ ولا يرثُ الكافرُ المُسلمَ»**[1].

**قالوا:** والمُرتدُّ كافرٌ، فلا يَرثُه المُسلمُ كالكافرِ الأَصليِّ؛ ولأنَّ المُرتدَّ لا يَرثُ أحدًا فلا يَرثُه أحدٌ كالرَّقيقِ، يُوضِّحُه: أنَّه لا يَرثُه مَن يُوافِقُه في المِلةِ، والمُوافقةُ في المِلةِ سَببُ التَّوريثِ، والمُخالفةُ في المِلةِ سَببُ الحِرمانِ، فلمَّا لم يَرِثْه مَن يُوافقُه في المِلةِ مع وُجودِ سَببِ التَّوريثِ، فلَأَنْ يَكونَ لا يَرثُه مَن يُخالِفُه في المِلةِ أَوْلىٰ، وإذا انتَفَىٰ التَّوريثُ عن مالِه فهو في أحدِ الوَجهَين؛ لأنَّه مالُ حَربيٍّ لا أَمانَ له فيَكونُ فَيئًا للمُسلِمينَ، وفي الوَجهِ الآخَرِ هو مالٌ ضائعٌ فمُصيبُه بَيتُ المالِ كالذِّميِّ إذا ماتَ ولا وارِثَ له مِن الكُفارِ، يُوضعُ مالُه في بَيتِ المالِ.

والزِّنديقُ كالمُرتدِّ فيما ذَكَرنا، والزِّنديقُ هو الذي يُظهِرُ الإِسلامَ ويَستَسِرُّ الكُفرَ، وهو المُنافِقُ، كانَ يُسمَّىٰ في عَصرِ النَّبيِّ صلَّىٰ الله عليه وسلَّمَ مُنافِقًا، ويُسمَّىٰ اليومَ زِنديقًا، قالَ أَحمدُ: مالُ الزِّنديقِ في بَيتِ المالِ.

**وكذا الساحِرُ كما نَصَّ علىٰ ذلك المالِكيةُ**[2].

---

(1) أخرجه البخاري (6383)، ومسلم (1614).

(2) «بداية المجتهد» (2/ 483)، و«الاستذكار» (5/ 369)، و«شرح مسلم» للنووي (11/ 52)، و«التاج والإكليل» (5/ 509)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 558)، و«تحبير المختصر» (5/ 625)، و«النجم الوهاج» (6/ 170)، و«مغني المحتاج» (4/ 41، 42)، و«المغني» (6/ 250)، و«كشاف القناع» (4/ 572، 573)، و«أحكام أهل الذمة» (1/ 330).

**القَولُ الثاني**: أنَّه يَرِثُه وَرثتُه من المُسلِمينَ، **وهو قولُ الحَنفيةِ وأحمدَ في روايةٍ، وهو قولُ ابنِ المُسيِّبِ وجابِرِ بنِ زَيدٍ والحَسنِ وعُمرَ بنِ عبدِ العَزيزِ وعَطاءٍ والشَّعبيِّ والحَكمِ والأوزاعيِّ والثَّوريِّ وابنِ شُبرُمةَ وإسحاقَ ورُويَ ذلك عن أَبي بَكرٍ الصِّديقِ وعليٍّ وابنِ مَسعودٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ.**

**قالَ الإمامُ السَّرخَسيُّ رَحِمَهُ اللهُ**: وحُجَّتُنا في ذلك ظاهِرُ قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾ [النساء: 176] والمُرتدُّ هالِكٌ؛ لأنَّه ارتكَبَ جَريمةً استحَقَّ بها نَفسَه، فيَكونُ هالِكًا، ولمَّا ماتَ عبدُ اللهِ بنُ أُبيٍّ، ابنُ سَلولَ جعَلَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مالَه لوَرثتِه المُسلِمينَ، وهو كانَ مُرتدًّا، وإنْ كانَ مُنافِقًا، فقد شَهِدَ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ بكُفرِه بعدَ الإيمانِ، وفيه نزَلَ قَولُه تَعالىٰ: ﴿إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا﴾ [النساء: 137] وإنَّ عليًّا رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قتَلَ المُستورِدَ العِجليَّ علىٰ الرِّدةِ، وقسَّمَ مالَه بينَ وَرثتِه المُسلِمينَ، وذلك مَرويٌّ عن ابنِ مَسعودٍ ومُعاذٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا.

**والمَعنىٰ فيه**: أنَّه كانَ مُسلمًا مالِكًا لمالِه، فإذا تمَّ هَلاكُه يَخلُفُه وارِثُه في مالِه كما لو ماتَ المُسلمُ، وتَحقيقُ هذا الكَلامِ أنَّ الرِّدةَ هَلاكٌ؛ فإنَّه يَصيرُ به حَربًا، وأهلُ الحَربِ في حَقِّ المُسلِمينَ كالمَوتىٰ، إلا أنَّ تَمامَ هَلاكِه حَقيقةً بالقَتلِ أو المَوتِ، فإذا تَمَّ ذلك استنَدَ التَّوريثُ إلىٰ أولِ الرِّدةِ، وقد كانَ مُسلمًا عندَ ذلك، فيَخلُفُه وارِثُه المُسلمُ في مالِه، ويَكونُ هذا تَوريثَ المُسلمِ من المُسلمِ، وهذا لأنَّ الحُكمَ عندَ تَمامِ سَببِه يَثبتُ من أولِ السَّببِ كالبَيعِ بشَرطِ الخيارِ؛ إذا أُجيزَ يَثبتُ المِلكُ من وَقتِ العَقدِ حتىٰ يَستحِقَّ المَبيعَ

بزَوائِدِه المُتصلةِ والمُنفصلةِ جَميعًا، فعلىٰ هذا الطَّريقِ يَكونُ فيه التَّوريثُ تَوريثَ المُسلمِ من المُسلمِ.

**فإنْ قيلَ**: زَوالُ مِلكِه إمَّا أنْ يَكونَ قبلَ الرِّدةِ أو معها أو بعدَها، والحُكمُ لا يَسبقُ السَّببَ ولا يَقترِنُ به؛ بل يَعقُبُه، وبعدَ الرِّدةِ هو كافِرٌ، **قُلنا**: نَعَمْ المُزيلُ للمِلكِ رِدَّتُه، كما أنَّ المُزيلَ للمِلكِ مَوتُ المُسلمِ، ثم المَوتُ يُزيلُ المِلكَ عن الحَيِّ لا عن المَيتِ، فكذلك الرِّدةُ تُزيلُ المِلكَ عن المُسلمِ، وكما أنَّ الرِّدةَ تُزيلُ مِلكَه فكذلك تُزيلُ عِصمةَ نَفسِه، وإنَّما تُزيلُ العِصمةَ عن مَعصومٍ لا عن غيرِ مَعصومٍ، فعَرَفنا أنَّه يَتحقَّقُ بهذا الطَّريقِ تَوريثُ المُسلمِ من المُسلمِ، ولهذا لا يَرثُه وَرثتُه الكُفارُ؛ لأنَّ التَّوريثَ من المُسلمِ، ولأنَّ الكافرَ لا يَرثُ المُسلمَ، وهو دَليلُنا؛ فإنَّه كانَ تَعلَّقَ بإسلامِه حُكمانِ: حِرمانُ وَرثتِه الكُفارِ وتَوريثُ وَرثتِه المُسلِمينَ، ثم بَقيَ أحدُ الحُكمَينِ بعدَ رِدَّتِه باعتِبارِ أنَّه مُبقٍ علىٰ حُكمِ الإسلامِ، فكذلك الحُكمُ الآخَرُ، وإنَّما لا يَرثُ المُرتدُّ أحدًا لجِنايتِه، فهو كالقاتِلِ، لا يَرثُ المَقتولَ لجِنايتِه، ويَرثُه المَقتولُ لو ماتَ القاتِلُ قبلَه؛ ولأنَّه لا وَجهَ لجَعلِ مالِه فَيئًا؛ فإنَّ هذا المالَ كانَ مُحرَزًا بدارِ الإسلامِ، ولم يَبطُلْ ذلك الإحرازُ برِدَّتِه حتىٰ لا يَغنَمَ في حَياتِه، والمالُ المُحرَزُ بدارِ الإسلامِ لا يَكونُ فَيئًا، وبهذا تبيَّنَ ثُبوتُ حَقِّ الوَرثةِ فيه؛ لأنَّه إنَّما لا يَغنَمُ في حَياتِه، لا لحَقِّه؛ فإنَّه لا حُرمةَ له؛ بل لحَقِّ الوَرثةِ، فكذلك بعدَ مَوتِه، وإنْ قالَ: يُوضَعُ في بَيتِ المالِ ليَكونَ للمُسلِمينَ باعتِبارِ أنَّه مالٌ ضائِعٌ.

**قُلنا**: المُسلِمونَ يَستحِقُّونَ ذلك بالإِسلامِ، ووَرثتُه ساوَوُا المُسلِمينَ في الإِسلامِ، وتَرجَّحوا عليهم بالقَرابةِ، وذو السَّببَينِ مُقدَّمٌ في الاستِحقاقِ علىٰ ذي سَببٍ واحِدٍ، فكانَ الصَّرفُ إليهم أوْلىٰ، فأمَّا ما اكتسَبَ في حالِ رِدَّتِه، فعلىٰ قَولِ أَبي حَنيفةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ تَعالىٰ هو فَيءٌ يُوضعُ في بَيتِ المالِ، وعندَهما هو مِيراثٌ لوَرثتِه المُسلِمينَ(1).

**وقالَ الإِمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: وعن أَحمدَ ما يَدلُّ علىٰ أنَّه لوَرثتِه من المُسلِمينَ ورُويَ ذلك عن أَبي بَكرٍ الصِّديقِ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، وعلِيٍّ وابنِ مَسعودٍ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُم.

وبه قالَ ابنُ المُسيِّبِ وجابِرُ بنُ زَيدٍ والحَسنُ وعُمرُ بنُ عبدِ العَزيزِ وعَطاءٌ والشَّعبيُّ والحَكمُ والأَوزاعيُّ والثَّوريُّ وابنُ شُبْرُمةَ وأهلُ العِراقِ وإِسحاقُ.

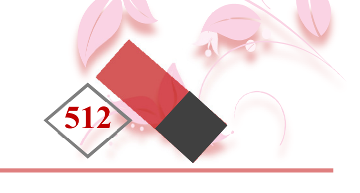
إلا أنَّ الثَّوريَّ وأَبا حَنيفةَ واللُّؤلُؤيَّ وإِسحاقَ قالوا: ما اكتسَبَه في رِدَّتِه يَكونُ فَيئًا، ولم يُفرِّقْ أَصحابُنا بينَ تِلادِ مالِه وطارِفِه، ووَجهُ هذا القَولِ أنَّه قَولُ الخَليفتَينِ الراشِدَينِ؛ فإنَّه يُروىٰ عن زَيدِ بنِ ثابتٍ قالَ: بعَثَني أَبو بَكرٍ عندَ رُجوعِه إلىٰ أهلِ الرِّدةِ أنْ أقسِمَ أَموالَهم بينَ وَرَثتِهم المُسلِمينَ.

ولأنَّ رِدَّتَه يَنتقِلُ بها مالُه، فوجَبَ أنْ يَنتقِلَ إلىٰ وَرثتِه المُسلِمينَ كما لو انتقَلَ بالمَوتِ، ورُويَ عن أَحمدَ رِوايةٌ أنَّ مالَه لأهلِ دِينِه الذي اختارَه إنْ

---

(1) «المبسوط» (10/ 100)، **وانْظُر**: «أحكام القرآن» للجصاص (4/ 100)، و«تبيين الحقائق» (3/ 286).







كانَ منه مَن يَرِثُه وإلا فهو فَيءٌ وبه قالَ داودُ، ورُوِيَ عن عَلقَمةَ وسَعيدِ بنِ أَبي عُروةَ؛ لأنَّه كافِرٌ فوَرِثَه أهلُ دِينِه كالحَربيِّ وسائِرِ الكُفارِ[1].

**وقالَ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأمَّا مالُ المُرتدِّ إذا قُتلَ أو ماتَ، فقالَ جُمهورُ فُقهاءِ الحِجازِ: هو لجَماعةِ المُسلِمينَ ولا يَرِثُه قَرابتُه، وبه قالَ مالِكٌ والشافِعيُّ، وهو قَولُ زَيدٍ من الصَّحابةِ.

**وقالَ أَبو حَنيفةَ والثَّوريُّ وجُمهورُ الكُوفيِّينَ وكَثيرٌ من البَصريِّينَ:** يَرِثُه وَرثتُه من المُسلِمينَ، وهو قَولُ ابنِ مَسعودٍ من الصَّحابةِ وعلِيٍّ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا.

**وعُمدةُ الفَريقِ الأولِ:** عُمومُ الحَديثِ.

**وعُمدةُ الحَنفيةِ:** تَخصيصُ العُمومِ بالقِياسِ، وقِياسُهم في ذلك هو أنَّ قَرابتَه أَولىٰ من المُسلِمينَ؛ لأنَّهم يُدلُونَ بسَببَينِ: بالإِسلامِ والقَرابةِ، والمُسلِمونَ بسَببٍ واحِدٍ، وهو الإِسلامُ، وربَّما أكَّدوا بما يَبقىٰ لَمَا له حُكمُ الإِسلامِ، بدَليلِ أنَّه لا يُؤخَذُ في الحالِ حتىٰ يَموتَ، فكانَت حَياتُه مُعتبَرةً في بَقاءِ مالِه علىٰ مِلكِه، وذلك لا يَكونُ إلا بأنْ يَكونَ لمالِه حُرمةٌ إِسلاميةٌ، ولذلك لم يَجُزْ أنْ يُقرَّ علىٰ الارتِدادِ، بخِلافِ الكافِرِ.

**وقالَ الشافِعيُّ وغيرُه:** يُؤخذُ بقَضاءِ الصَّلاةِ إذا تابَ من الرِّدةِ في أيامِ الرِّدةِ، والطائِفةُ الأُخرىٰ تَقولُ: يُوقَفُ مالُه؛ لأنَّ له حُرمةً إِسلاميةً، وإنَّما وُقفَ رَجاءَ أنْ يَعودَ إلىٰ الإِسلامِ، وأنَّ استِيجابَ المُسلِمينَ لمالِه ليسَ علىٰ طَريقِ الإِرثِ.

---

(1) «المغني» (6/ 250).

**وشذَّت طائفةٌ فقالَت**: مالُه للمُسلِمينَ عندَما يَرتدُّ، وأظُنُّ أنَّ أشهَبَ ممَّن يَقولُ بذلك[1].

## حُكمُ الميراثِ إذا اختلَفَت أديانُ الكُفارِ:

**قالَ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: واتَّفقَ المُسلِمونَ علىٰ أنَّ أهلَ الدِّينِ الواحِدِ يَتوارَثونَ، يَرثُ اليَهوديُّ اليَهوديَّ والنَّصرانيُّ النَّصرانيَّ[2].

**وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: فأمَّا الكُفارُ فيَتوارَثونَ إذا كانَ دِينُهم واحِدًا لا نَعلمُ بينَ أهلِ العِلمِ فيه خِلافًا، وقَولُ النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا يَرثُ المُسلمُ الكافرَ**»[3] دَليلٌ علىٰ أنَّ بعضَهم يَرثُ بَعضًا، وقَولُه: «**لا يَتوارَثُ أهلُ مِلتَينِ شَتَّىٰ**»[4] دَليلٌ علىٰ أنَّ أهلَ المِلةِ الواحِدةِ يَرثُ بعضُهم بَعضًا، وقَولُ النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**وهل تَرَكَ لنا عَقيلٌ من دارٍ؟**»، دَليلٌ علىٰ أنَّ عَقيلًا ورِثَ أبا طالِبٍ دونَ جَعفرٍ وعليٍّ؛ لأنَّهما كانا مُسلِمينَ وكانَ عَقيلٌ علىٰ دِينِ أبيه مُقيمًا بمَكةَ، فباعَ رِباعَه بمَكةَ فلذلك لمَّا قيلَ للنَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أينَ تَنزلُ غدًا؟ قالَ: «**وهل تَرَكَ لنا عَقيلٌ من رِباعٍ؟**»، وقالَ عُمرُ في عَمةِ الأشعَثِ بنِ قَيسٍ: «يَرثُها أهلُ دِينِها»[5].

---

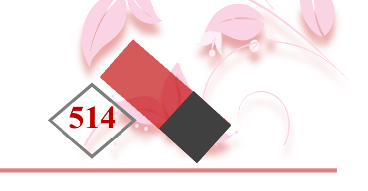
(1) «بداية المجتهد» (2/ 483).

(2) «أحكام أهل الذمة» (1/ 317).

(3) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: تَقدَّم.

(4) حَدِيثٌ حَسَنٌ: أبو داود (2199)، والترمذي (2108)، وابن ماجه (2731).

(5) «المغني» (6/ 246، 247).





إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا فيما إذا اختلَفَت مِلتُهم، بأنْ يَرِثَ النَّصرانِيُّ اليَهوديَّ ويَرِثَ اليَهوديُّ النَّصرانِيَّ على قولَين:

**القَولُ الأولُ:** أنَّ الكُفرَ مِلَلٌ مُختلِفةٌ، فلا يَرِثُ يَهوديٌّ نَصرانيًّا ولا يَرِثُه النَّصرانِيُّ، وكذلك المَجوسيُّ لا يَرِثُ نَصرانيًّا ولا يَهوديًّا ولا يَرِثانِه، **وهو مَذهبُ المالِكيةِ وأحمَدَ في رِوايةٍ، وهو قَولُ الزُّهريِّ ورَبيعةَ والحَسنِ البَصريِّ وشَريكٍ القاضي وإسحاقَ.**

**استدَلُّوا** بقولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا يَتوارَثُ أهلُ مِلتَينِ شَتَّىٰ**»[1] وهُم أهلُ مِلَلٍ مُختلِفةٍ، بدَليلِ قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ هَادُواْ وَٱلنَّصَٰرَىٰ﴾ [البَقَرَة: 62] وإنَّما يُعطَفُ الشَّيءُ علىٰ غيرِه لا علىٰ بعضِه، فكما أنَّ عَطفَ اليَهودِ علىٰ المُسلِمينَ دَليلٌ علىٰ أنَّهم أهلُ مِلتَينِ، فكذلك عَطفُ النَّصارَىٰ علىٰ اليَهودِ، قالَ اللهُ تَعالىٰ: ﴿وَلَن تَرۡضَىٰ عَنكَ ٱلۡيَهُودُ وَلَا ٱلنَّصَٰرَىٰ حَتَّىٰ تَتَّبِعَ مِلَّتَهُمۡ﴾ [البَقَرَة: 120] ومَعلومٌ أنَّ اليَهودَ لا تَرضىٰ إلا بأنْ يَتَّبعَ اليَهوديةَ معهم، والنَّصارىٰ كذلك، فعَرَفنا أنَّ لكلِّ واحِدٍ من الفَريقَينِ مِلةً علىٰ حِدةٍ، ولأنَّ النَّصارىٰ يُقرُّون بنُبوةِ عيسىٰ عَلَيْهِ السَّلَامُ، والإنجيلِ، ولأنَّ اليَهودَ يَجحَدونَ ذلك، فكانَ مِلةُ كلِّ واحِدٍ منهما غيرَ مِلةِ الآخَرِ كالمُسلِمينَ مع النَّصارىٰ؛ فإنَّ المُسلِمينَ يُقرُّونَ بِرسالةِ مُحمدٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وبالقُرآنِ، فكانَت مِلتُهم غيرَ مِلةِ النَّصارىٰ.

---

(1) حَديثٌ حَسَنٌ: أبو داود (2199)، والترمذي (2108)، وابن ماجه (2731).

وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وهو أصَحُّ الأَقوالِ إنْ شاءَ اللهُ تَعالىٰ؛ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لا يَتوارَثُ أهلُ مِلتَينِ شَتَّىٰ»[1] ولأنَّ كلَّ فريقَينِ منهم لا مُوالاةَ بينَهما ولا اتِّفاقَ في دِينٍ، فلم يَرِثْ بعضُهم بَعضًا كالمُسلِمينَ والكُفارِ، والعُموماتُ في التَّوريثِ مَخصوصةٌ، فيُخصُّ منها مَحلُّ النِّزاعِ بالخَبَرِ والقياسِ[2].

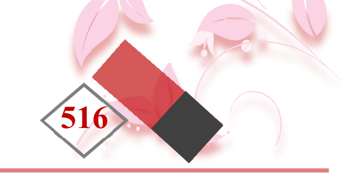
وقالَ ابنُ القَيمِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ بعدَ أنْ رجَّحَ هذا القَولَ: واحتَجُّوا علىٰ ذلك بقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا﴾ [المائدة: 48] فأثبَتَ لكلِّ شَريعةٍ دِينًا فقالَ تَعالىٰ: ﴿مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ﴾ [الحج: 78] ﴿وَٱتَّبَعَ مِلَّةَ إِبْرَٰهِيمَ﴾ [النساء: 125] فلو كانَ مَن خالَفَ دِينَ النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أهلَ مِلةٍ واحِدةٍ لم يُخصَّ إبراهيمُ بمِلةٍ... ولأنَّ أَحكامَهم مُختلِفةٌ، بدَليلِ أنَّ المَجوسَ لا تُؤكَلُ ذَبيحَتُهم ولا تُنكَحُ نِساؤُهم ولا كِتابَ لهم، واليَهودُ والنَّصارىٰ بخِلافِ ذلك، ولأنَّهم مُختلِفونَ في النَّبيِّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ والكِتابِ كاختِلافِ المُسلِمينَ والكُفارِ[3].

---

(1) حَدِيثٌ حَسَنٌ: تَقدَّمَ.

(2) «المغني» (6/ 247)، ويُنظَر: «كشاف القناع» (4/ 573، 574)، و«الاستذكار» (5/ 370)، و«بداية المجتهد» (2/ 265)، و«تفسير القرطبي» (2/ 94)، و«أحكام أهل الذمة» (1/ 318)، و«فتح الباري» (12/ 51)، و«التاج والإكليل» (5/ 509)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 558)، و«تحبير المختصر» (5/ 625).

(3) «أحكام أهل الذمة» (1/ 320).



**القَولُ الثاني**: أنَّ الكُفرَ كلَّه مِلةٌ واحِدةٌ، فيَرثُ اليَهوديُّ النَّصرانِيَّ ويَرثُ النَّصرانِيُّ اليَهوديَّ، **وهو قَولُ الحَنفيةِ والشافِعيةِ وأَحمدَ في رِوايةٍ وأَبي ثَورٍ وداودَ والثَّوريِّ وحَمادٍ وابنِ شُبرمةَ**.

**قالوا**: لأنَّ تَوريثَ الآباءِ من الأَبناءِ والأَبناءِ من الآباءِ مَذكورٌ في كِتابِ اللهِ تَعالىٰ ذِكرًا عامًّا، فلا يُتركُ إلا فيما استَثناه الشَّرعُ، والذي لم يَستَثنِه الشَّرعُ يَبقى علىٰ العُمومِ، ولأنَّ قَولَ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلِيَآءُ بَعۡضٍ﴾ [الأنفال: 73] عامٌّ في جَميعِهم.

**قالَ الإمامُ السَّرخَسيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: وحُجتُنا في ذلك أنَّ اللهَ تَعالىٰ جعَلَ الدِّينَ دِينَينِ؛ الحَقَّ والباطِلَ، فقالَ اللهُ عَزَّوَجَلَّ: ﴿لَكُمۡ دِينُكُمۡ وَلِيَ دِينِ﴾ [الكافرون: 6] وجعَلَ الناسَ فَريقَينِ، فقالَ: ﴿فَرِيقٞ فِي ٱلۡجَنَّةِ﴾ وهُم المُؤمِنونَ، ﴿وَفَرِيقٞ فِي ٱلسَّعِيرِ﴾ [الشورى: 7] وهُم الكُفارُ بأَجمعِهم، وجعَلَ الخَصمَ خَصمَينِ، فقالَ جَلَّ جَلالُه: ﴿هَٰذَانِ خَصۡمَانِ ٱخۡتَصَمُواْ فِي رَبِّهِمۡ﴾ [الحج: 19] يَعني الكُفارَ أجمَعين مع المُؤمِنينَ.

**والدَّليلُ عليه**: أنَّا نُسلِّمُ بأنَّهم فيما بينَهم أهلُ مِللٍ فيما يَعتقِدونَ، ولكنَّهم عندَ مُقابَلتِهم بالمُسلِمينَ أهلُ مِلةٍ واحِدةٍ؛ لأنَّ المُسلِمينَ يُقرُّون بِرسالةِ مُحمدٍ صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ وبالقُرآنِ، وهم يُنكِرونَ ذلك بأَجمَعِهم، وبه كَفَروا فكانوا في حَقِّ المُسلِمينَ أهلَ مِلةٍ واحِدةٍ في الشِّركِ، وإنِ اختَلفَت نِحَلُهم فيما بينَهم، وكذلك مَن يَعبدُ منهم صَنمًا، ومَن يَعبدُ صَنمًا آخَرَ ويُكفِّرُ كلُّ واحِدٍ منهم صاحِبَه فهم أهلُ مِلةٍ واحِدةٍ وإنِ اختَلفَت نِحلُهم، فكذلك الكُفارُ بأَجمَعِهم،

وكانوا في هذا كأهلِ الأَهواءِ من المُسلِمينَ، وفي قَولِه عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**لا يَتوارَثُ أهلُ مِلتَينِ**» إشارةٌ إلىٰ ما بَيَّنَّا؛ فإنَّه فسَّرَ المِلتَينِ بقَولِه: «**لا يَرثُ المُسلِمُ الكافرَ ولا يَرثُ الكافرُ المُسلمَ**»[1] ففي تَنصيصِه علىٰ الوَصفِ العامِّ في مَوضعِ التَّفسيرِ بَيانُ أنَّهم في حُكمِ التَّوريثِ أهلُ مِلةٍ واحِدةٍ، وحِلُّ الذَّبيحةِ والمُناكَحةِ لا يَقوىٰ الاستِدلالُ به؛ فإنَّ المُسلِمينَ مع اليَهودِ والنَّصارىٰ استَوَوْا في حُكمِ حِلِّ الذَّبيحةِ والمُناكَحةِ، ثم لم يَكنْ دَليلٌ علىٰ اتِّفاقِ المِلةِ بينَهم، فكذلك اختِلافُ المَجوسِ مع أهلِ الكِتابِ في حِلِّ الذَّبيحةِ والمُناكَحةِ لا يَكونُ دَليلًا علىٰ اختِلافِ المِلةِ فيما بينَهم، وكانَ المَعنىٰ فيه: أنَّ شَرطَ حِلِّ الذَّبيحةِ تَسميةُ اللهِ تَعالىٰ علىٰ الخُلوصِ، والكِتابيُّ من أهلِ ذلك؛ لأنَّهم يُظهِرونَ دَعوىٰ التَّوحيدِ وإنْ كانوا يُضمِرونَ في ذلك بعضَ الشِّركِ، فلتَحقُّقِ وُجودِ الشَّرطِ في حَقِّهم حَلَّت ذَبائِحُهم بخِلافِ المَجوسِ؛ فإنَّهم لا يَدَّعونَ التَّوحيدَ، فلا تَصحُّ منهم تَسميةُ اللهِ تَعالىٰ علىٰ الخُلوصِ، وهو شَرطُ الحِلِّ[2].

### خامسًا: اختِلافُ الدارَينِ بينَ غيرِ المُسلِمينَ:

لا خِلافَ بينَ الفُقهاءِ علىٰ أنَّ المُسلِمينَ يَتوارَثونَ فيما بينَهم وإنْ بعُدَت الدِّيارُ بينَهم واختلَفَت جِنسياتُهم ما دامَ هناك سَببٌ من أسبابِ

(1) أخرجه البخاري (6383)، ومسلم (1614).

(2) «المبسوط» (30/ 32)، ويُنظَر: «الاختيار» (5/ 123)، و«مختصر اختلاف العُلماء» للطحاوي (4/ 450)، و«أحكام القرآن» للجصاص (3/ 38)، و«شرح مسلم» للنووي (11/ 52)، و«النجم الوهاج» (6/ 171، 172)، و«مغني المحتاج» (4/ 42)، و«المغني» (6/ 247)، و«أحكام أهل الذمة» (1/ 318)، و«فتح الباري» (12/ 51).



التَّوارُثِ وهي القَرابةُ والنِّكاحُ والوَلاءُ، فإذا ماتَ مُسلمٌ في بِلادِ الكُفارِ وَرِثَه أقارِبُه من المُسلِمينَ في أيِّ بَلدٍ كانَ.

**إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا في غيرِ المُسلِمينَ إذا اختلَفَت دِيارُهم بأنْ كانَ هناك شَخصانِ أَحدُهما في الهِندِ مَثلًا وله دُورٌ وسُلطانٌ ومَنعةٌ، والآخَرُ في بِلادِ التُّركِ مَثلًا وله دارٌ ومَنعةٌ أُخرىٰ وانقطعَت بينَهما العِصمةُ حتىٰ إنَّ أَحدَهما يَستحِلُّ قَتلَ الآخَرِ هل إذا ماتَ أَحدُهما ورِثَه الآخَرُ أو لا؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في المَشهورِ وأكثَرُ الحَنابِلةِ** إلىٰ أنَّه لا توَارُثَ بينَهما، فاختِلافُ الدارَينِ علىٰ التَّفصيلِ السابِقِ يَمنعُ المِيراثَ بينَهما لعَدمِ وُجودِ التَّناصرِ والمُوالاةِ بينَهما لاختِلافِ دارِ كلٍّ منهما، والمُوالاةُ والتَّناصرُ أَساسُ المِيراثِ، فعليه لا يَرثُ الحَربيُّ الذِّميَّ[1].

**وذهَبَ المالِكيةُ والحَنابِلةُ في المَذهبِ والشافِعيةُ في قَولٍ** إلىٰ أنَّ غيرَ المُسلمِ يَرثُ قَريبَه غيرَ المُسلمِ وإنْ تباعَدَت الدارُ واختلَفَت إذْ لا يُوجدُ دَليلٌ علىٰ المَنعِ من المِيراثِ بعدَ تَحقُّقِ سَببِه وشَرطِه، فأهلُ المِلةِ الواحِدةِ يَتوارَثونَ وإنِ اختلَفَت دِيارُهم؛ لأنَّ العُموماتِ من النُّصوصِ تَقتَضي تَوريثَهم ولم يَرِدْ بتَخصيصِهم نَصٌّ ولا إِجماعٌ ولا يَصحُّ فيهم قِياسٌ فيَجبُ العَملُ بعُمومِها، ومَفهومُ قَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا يَتوارَثُ أهلُ مِلتَينِ شَتَّىٰ**» أنَّ أهلَ المِلةِ الواحِدةِ يَتوارَثونَ.

(1) «الجوهرة النيرة» (6/ 437)، و«اللباب» (2/ 614)، و«الحاوي الكبير» (8/ 80)، و«النجم الوهاج» (6/ 172)، و«مغني المحتاج» (4/ 42).

وضَبطُه التَّوريثَ بالمِلةِ والكُفرِ والإسلامِ دَليلٌ علىٰ أنَّ الاعتِبارَ به دونَ غيرِه، ولأنَّ مُقتَضىٰ التَّوريثِ مَوجودٌ فيَجبُ العَملُ به ما لم يَقُمْ دَليلٌ علىٰ تَحقُّقِ المانعِ[1].

### سادِسًا: الدَّورُ الحُكميُّ:

عَدَّ الشافِعيةُ الدَّورَ الحُكميَّ من مَوانعِ الإرثِ، وهو أنْ يَلزمَ من ثُبوتِ الشَّيءِ نَفيُه، والمُرادُ هنا أنْ يَلزمَ من ثُبوتِ الإرثِ نَفيُه كأخٍ حائزٍ أقَرَّ بابنٍ للمَيتِ أو أنكَرَ بُنوةَ مَن ادَّعاها، ونكَلَ عن اليَمينِ فحلَفَ مُدَّعي البُنوةِ فلا يَرثُ الابنُ وإنْ ثبَتَ نَسبُه.

وكمَريضٍ اشتَرىٰ أباه؛ فإنَّه يُعتَقُ عليه ولا يَرثُ، ولو ملَكَ أخاه فأقَرَّ في المَرضِ أنَّه كانَ أعتَقَه في الصِّحةِ ورِث بِناءً علىٰ صِحةِ الإقرارِ للوارِثِ[2].

## الوارِثونَ من الرِّجالِ والنِّساءِ:

### المُجمَعُ على تَوريثِهم من الرِّجالِ:

المُجمَعُ علىٰ تَوريثِهم من الرِّجالِ فَرضًا أو تَعصيبًا أو بهما بطَريقِ الاختِصارِ عَشرةٌ، أي: الذين يَستحِقُّونَ المِيراثَ في الجُملةِ، وإنِ اختلَفوا في

(1) «المغني» (6/ 247، 248)، و«النجم الوهاج» (6/ 172)، و«مغني المحتاج» (4/ 42)، و«أحكام أهل الذمة» (2/ 825، 287)، و«المبدع» (6/ 234)، و«التاج والإكليل» (5/ 509)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 558)، و«تحبير المختصر» (5/ 625).

(2) «أسنىٰ المطالب» (3/ 17).



الاستِحقاقِ وتَقديمِ بعضِهم على بعضٍ فيه، ثَمانيةٌ منهم من جِهةِ النَّسبِ واثنان بسَببَينِ لا بنَسبٍ، والسَّببانِ النِّكاحُ والوَلاءُ، وهُم:

1- **الابنُ**: لقَولِ اللهِ تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ [النِّسَاء: 11] الآيةَ.

2- **وابنُ الابنِ وإنْ سفَلَ**: لأنَّ ابنَ الابنِ ابنٌ.

3- **والأَبُ**: لقَولِه تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ﴾ [النِّسَاء: 11] الآيةَ.

4- **والجَدُّ أَبو الأَبِ وإنْ عَلا**: أمَّا أَبو الأُمِّ فهو رَحِمٌ وليسَ بعَصَبةٍ، فلا يَرثُ إلا مِيراثَ ذَوي الأَرحامِ إذا لم يَكنْ أحدٌ من العَصباتِ على ما يأتي بَيانُه إنْ شاءَ اللهُ ومَن يَقولُ به.

5- **والأَخُ**: لقَولِه تعالى: ﴿وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهَا وَلَدٞۚ﴾ [النِّسَاء: 176].

وقَولِه: ﴿وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٞ فَلِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ﴾ [النِّسَاء: 12].

6- **وابنُ الأَخِ**.

7- **والعَمُّ**: لحَديثِ: «**ألحِقوا الفَرائضَ بأهلِها، فما أبقَتِ الفُروضُ فلأَوْلَى رَجلٍ ذَكرٍ**»[1].

8- **وابنُ العَمِّ**.

9- **والزَّوجُ**: لقَولِه تَعالى: ﴿وَلَكُمۡ نِصۡفُ مَا تَرَكَ أَزۡوَٰجُكُمۡ﴾ [النِّسَاء: 12].

(1) **حَديثٌ صَحيحٌ**: أخرجه البخاري (6351)، ومسلم (1615).

**10- ومولى النِّعمةِ**: لحَديثِ: «**الوَلاءُ لمَن أعتَقَ**»[1].

**وأمّا طَريقُ البَسطِ فخَمسةَ عَشرَ**: الابنُ، وابنُه وإنْ نزَلَ، والأَبُ، والجَدُّ وإنْ عَلا، والأخُ الشَّقيقُ، والأخُ للأبِ، والأخُ للأُمِّ، وابنُ الأخِ الشَّقيقُ، وابنُ الأخِ للأبِ، والعَمُّ الشَّقيقُ، والعَمُّ للأبِ، وابنُ العَمِّ الشَّقيقُ، وابنُ العَمِّ للأبِ، والزَّوجُ، والمُعتِقُ. ومَن عدا هؤلاء مِن الذُّكورِ فمِن ذَوي الأرحام.

وكلُّهم عَصبةٌ إذا انفرَدَ واحِدٌ حازَ جَميعَ المالِ، إلا الزَّوجَ والأخَ للأُمِّ؛ فإنَّهما أَصحابُ فَرضٍ كما يأتي.

## الوارِثونَ من الرِّجالِ إذا اجتَمَعوا جَميعًا:

لو اجتمَعَ كلُّ الرِّجالِ فقط -ولا يَكونُ إلا والمَيتُ أُنثىٰ- ورِثَ منهم ثَلاثةٌ، **وهُم**: (الأَبُ، والابنُ، والزَّوجُ فقط)؛ لأنَّهم لا يُحجَبونَ حَجبَ حِرمانٍ بحالٍ، ومَن بَقيَ مَحجوبٌ بالإجماعِ؛ فابنُ الابنِ بالابنِ، والجَدُّ بالأَبِ، والباقي مَحجوبٌ بكلٍّ منهما أو بالابنِ.

## والمُجمَعُ على تَوريثِهن من الإناثِ بطَريقِ الاختِصارِ سَبعٌ:

**1- الابنةُ**: لقَولِه تَعالىٰ: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡ﴾ [النساء: 11].

**2- وابنةُ الابنِ وإنْ سفَلَت.**

**3- والأُمُّ**: لقَولِه تَعالىٰ: ﴿فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: 11].

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: وقد تقدم.






4- **والجَدةُ**: لحَديثِ عُبادةَ بنِ الصامِتِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «**أنَّ النَّبيَّ** صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **قَضىٰ للجَدتَينِ من المِيراثِ بالسُّدسِ بينَهما**»(1).

5- **والأُختُ**: لقَولِه تَعالىٰ: ﴿إِنِ ٱمۡرُؤٌاْ هَلَكَ لَيۡسَ لَهُۥ وَلَدٞ وَلَهُۥٓ أُخۡتٞ فَلَهَا نِصۡفُ مَا تَرَكَ﴾ [النِّسَاء: 176].

6- **والزَّوجةُ**: لقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡتُمۡ﴾ [النِّسَاء: 12].

7- **ومَولاةُ النِّعمةِ**: لحَديثِ ابنِ عُمرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا مَرفوعًا: «**الوَلاءُ لُحمةٌ كلُحمةِ النَّسبِ**»(2).

وأمَّا بطَريقِ البَسطِ فعَشرةٌ: البِنتُ، وبِنتُ الابنِ، والأُمُّ، والجَدةُ من قِبَلِها، والجَدةُ من الأَبِ، والأُختُ الشَّقيقةُ، والأُختُ للأَبِ، والأَختُ للأُمِّ، والزَّوجةُ، والمُعتِقةُ، ومَن عدا هؤلاء مِن الإناثِ فمِن ذَوي الأَرحامِ.

## الوارِثاتُ من النِّساءِ إذا اجتَمَعنَ جَميعًا:

ولو اجتمَعَ كلُّ النِّساءِ فقط ولا يَكونُ إلا والمَيتُ ذَكرٌ، فالوارِثُ منهن خَمسةٌ، وهُنَّ: (البِنتُ، وبِنتُ الابنِ، والأُمُّ، والأُختُ للأَبوَينِ، والزَّوجةُ) والباقي من النِّساءِ مَحجوبٌ؛ الجَدةُ بالأُمِّ، والأُختُ للأُمِّ بالبِنتِ، وكلٌّ من الأُختِ للأَبِ والمُعتِقةِ بالشَّقيقةِ لكَونِها مع البِنتِ وبِنتِ الابنِ عَصبةً تأخُذُ الفاضِلَ عن الفُروضِ.

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه عبد الله بن أحمد في «زوائده على المسند» (22830)، قالَ الهيثمي (4/ 203): إسحاقُ لَم يُدرِكْ عُبادةَ، وأبو عوانة (4/ 159).

(2) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه ابن حبان في «صحيحه» (4950)، والحاكم في «المستدرك» (7990).

## اجتِماعُ الرِّجالِ والنِّساءِ:

لو اجتمَعَ الذين يُمكنُ اجتِماعُهم من الصِّنفَينِ (الرِّجالِ والنِّساءِ) بأنِ اجتمَعَ كلُّ الرِّجالِ والنِّساءِ إلا الزَّوجةَ؛ فإنَّها المَيتةُ، أو كلُّ النِّساءِ والرِّجالِ إلا الزَّوجَ؛ فإنَّه المَيتُ، ورِثَ منهم في المَسألتَينِ خَمسةٌ: (الأَبوانِ والابنُ والبِنتُ وأحدُ الزَّوجَينِ) وهو الزَّوجُ، حيثُ المَيتُ الزَّوجةُ، وهي حيثُ المَيتُ الزَّوجُ؛ لحَجبِهم مَن عَداهم.

**ضابِطٌ:** كلُّ مَن انفرَدَ من الذُّكورِ حازَ جَميعَ التَّركةِ إلا الزَّوجَ والأخَ لأمٍّ.

وكلُّ مَن انفرَدَ من الإناثِ لا يَحوزُ جَميعَ المالِ إلا المُعتِقةَ[1].

(1) «الإقناع في مسائل الإجماع» (3/ 1454، 1455)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 433، 434)، و«مجمع الأنهر» (4/ 498، 499)، و«اللباب» (2/ 612، 613)، و«الكافي ص» (561)، و«بداية المجتهد» (2/ 254)، و«التاج والإكليل» (5/ 486، 488)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 543)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 66)، و«الإفصاح» (2/ 85، 86)، و«جواهر العقود» (1/ 337)، و«الحاوي الكبير» (8/ 71)، و«المهذب» (2/ 24)، و«البيان» (9/ 11، 13)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 5)، و«كنز الراغبين» (3/ 336، 337)، و«النجم الوهاج» (6/ 119، 122)، و«مغني المحتاج» (4/ 11، 13)، و«تحفة المحتاج» (8/ 18، 20)، و«الكافي» (2/ 526)، و«شرح الزركشي» (2/ 263)، و«المبدع» (6/ 115)، و«كشاف القناع» (4/ 491، 492)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 531، 533)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 544)، و«منار السبيل» (2/ 404، 406).







## الوارِثونَ ثلاثةُ أصنافٍ:

الوارِثونَ ثَلاثةُ أَصنافٍ:

**أَحدُها**: ذو فَرضٍ.

**والثاني**: العَصبةُ.

**والثالِثُ**: ذو رَحمٍ.

ولكلِّ واحِدٍ منهم كَلامٌ يَخصُّه.

## أولاً: تَوريثُ ذوي الفُروضِ:

وأَصحابُ هذه الفُروضِ بالاختِصارِ عَشرةٌ: الزَّوجانِ، والأَبوانِ، والجَدُّ، والجَدةُ مُطلَقًا، والأُختُ مُطلَقًا، والبِنتُ، وبِنتُ الابنِ، والأخُ من الأُمِّ علىٰ ما يأتِي مُفصَّلًا، والإِخوةُ لأَبوَينِ -ذُكورًا كانوا أو إِناثًا- يُسمَّوْن: بَني الأَعيانِ؛ لأَنَّهم من عَينٍ واحِدةٍ، ولأَبٍ وَحدَه بَني العَلَّاتِ: جَمعُ عَلةٍ، وهي: الضَّرةُ، فكأنَّه قيلَ: بَنو الضَّراتِ.

قالَ في «القاموسِ»[1]: وبَنو العَلاتِ بَنو أُمهاتٍ شَتَّىٰ من رَجلٍ؛ لأنَّ الذي يَتزوَّجُها علىٰ أُولىٰ قد كانَ قبلَها تأهَّلَ، ثم عَلَّ من هذه. انتهىٰ.

والإِخوةُ لِلأُمِّ فقط: بَنو الأَخيافِ، بالخاءِ المُعجَمةِ، أي: الأَخلاطِ؛ لأَنَّهم من أَخلاطِ الرِّجالِ، وليسوا من رَجلٍ واحِدٍ[2].

---

(1) (1338).

(2) البيان» (9/ 38)، و«كشاف القناع» (4/ 492)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 534)، و«منار السبيل» (2/ 407).

### الفُروضُ المُقدَّرةُ في كِتابِ اللهِ تَعالى:

الفُروضُ المُقدَّرةُ في كِتابِ اللهِ تَعالىٰ سِتةٌ **بإجماعِ أهلِ العِلمِ**: **النِّصفُ، والرُّبعُ، والثُّمنُ، والثُّلثانِ، والثُّلثُ، والسُّدسُ**، وأمَّا ثُلثُ الباقي فثبَتَ بالاجتِهادِ.

**قالَ الإمامُ ابنُ هُبيرةَ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الفَرائضَ المُقدَّرةَ المُحدَّدةَ في كِتابِ اللهِ الكَريمِ التي فرَضَها اللهُ سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ سِتةٌ وهي النِّصفُ ونِصفُه وهو الرُّبعُ ونِصفُهما وهو الثُّلثُ ونِصفُ الثُّلثِ وهو السُّدسُ[1].

### الفَرضُ الأولُ: النِّصفُ: وهو فَرضُ خَمسةٍ:

**قالَ ابنُ هُبيرةَ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فأمَّا النِّصفُ فأَجمَعوا أيضًا علىٰ أنَّه فَرضُ خَمسةٍ، وهُم: بِنتُ الصُّلبِ، وبِنتُ الابنِ مع عَدمِ بِنتِ الصُّلبِ، والأُختُ الواحِدةُ من الأَبِ والأُمِّ، والزَّوجُ إذا لم يَكنْ للمَيتةِ وَلدٌ ولا وَلدُ ابنٍ[2].

**1- الزَّوجُ**: يَرثُ الزَّوجُ النِّصفَ **بإجماعِ أهلِ العِلمِ** ويُشترَطُ لإرثِه النِّصفُ من تَركةِ زَوجتِه شَرطٌ واحِدٌ، وهو ألَّا يَكونَ لها وَلدٌ ولا وَلدُ ابنٍ، سَواءٌ كانَ هذا الوَلدُ منه أو من غيرِه، حتىٰ ولو كانَ الوَلدُ مِن زِنًا، ودَليلُ ذلك قَولُ اللهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ: ﴿وَلَكُمۡ نِصۡفُ مَا تَرَكَ أَزۡوَٰجُكُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٞ﴾ [النِّسَاء: 12].

(1) «الإفصاح» (2/ 88).
(2) «الإفصاح» (2/ 88).



ووَلدُ الابنِ كالابنِ **إجماعًا**، ولَفظُ الوَلدِ يَشملُ الابنَ ووَلدَه؛ إعمالًا للَّفظِ في حَقيقتِه ومَجازِه.

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الزَّوجَ يَرثُ من زَوجتِه إذا لم تَتركْ وَلدًا أو وَلدَ ابنٍ ذَكرًا كانَ أو أُنثىٰ: النِّصفَ[1].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: الزَّوجُ والزَّوجةُ ذوا فَرضٍ لا يَرثانِ بغيرِه، وفَرضُ الزَّوجِ النِّصفُ مع عَدمِ وَلدِ المَيتةِ ووَلدِ ابنِها، والرُّبعُ مع الوَلدِ أو وَلدِ الابنِ، وفَرضُ الزَّوجةِ والزَّوجاتِ الرُّبعُ مع عَدمِ وَلدِ الزَّوجِ ووَلدِ ابنِه والثُّمنُ مع الوَلدِ أو وَلدِ الابنِ، الواحِدُ والأَكثَرُ سَواءٌ بإجماعِ أهلِ العِلمِ[2].

**2- والبِنتُ تَرِثُ النِّصفَ بالإجماعِ** ويُشترَطُ حتىٰ تَرثَ البِنتُ النِّصفَ شَرطانِ:

أ- أنْ تَكونَ واحِدةً.

ب- ألَّا يَكونَ معها أخٌ لها يُعصِبُها.

ودَليلُ ذلك قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ﴾ [النِّسَاء: 11].

**قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: للبِنتِ الواحِدةِ النِّصفُ ولا خِلافَ في هذا بينَ عُلماءِ المُسلِمينَ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ﴾ [النِّسَاء: 11].

---

(1) «الإجماع» (289).

(2) «المغني» (6/ 170).

ولأنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضىٰ في بِنتٍ وبِنتِ ابنٍ وأُختٍ أنَّ للبِنتِ النِّصفَ ولبِنتِ الابنِ السُّدسَ وما بَقيَ فللأُختِ[1].

**3- وبِنتُ الابنِ وإنْ سفَلَ:** وتَرثُ النِّصفَ بثَلاثةِ شُروطٍ:

أ- أنْ تَكونَ واحِدةً.

ب- وألَّا يَكونَ معها أخٌ لها يَعصِبُها.

جـ- وألَّا يَكونَ معها أحدٌ من وَلدِ المَيتِ، كابنٍ أو بِنتٍ.

ودَليلُ إرثِ بِنتِ الابنِ النِّصفُ عندَ تَحقُّقِ الشُّروطِ السابِقةِ الإجماعُ، قالوا: إنَّ وَلدَ الابنِ ذَكرًا كانَ أو أُنثىٰ قائِمٌ مَقامَ الوَلدِ في الإرثِ.

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ بَني الابنِ وبَناتِ الابنِ يَقومونَ مَقامَ البَنينَ والبَناتِ، ذُكورُهم كذُكورِهم، وإناثُهم كإناثِهم، إذا لم يَكنْ للمَيتِ وَلدٌ لصُلبِه[2].

**4- والأُختُ الشَّقيقةُ:** وهي تَرثُ النِّصفَ بأربَعةِ شُروطٍ:

أ- عَدمُ الفَرعِ الوارِثِ للمَيتِ، كابنٍ أو بِنتٍ، أو ابنِ ابنٍ، أو بِنتِ ابنٍ.

ب- عَدمُ وُجودِ الأصلِ الوارِثِ، كالأَبِ والجَدِّ.

جـ- أنْ تَكونَ واحِدةً.

د- ألَّا يَكونَ معها أخٌ لها يَعصِبُها.

---

(1) «المغني» (6/ 166).

(2) «الإجماع» (279).



ودَليلُ أنَّ إرثَ الأُختِ النِّصفُ قولُ اللهِ تعالىٰ: ﴿إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾ [النِّسَاء: 176].

**5- والأُختُ لأبٍ:** وتَستحِقُّ النِّصفَ بخَمسةِ شُروطٍ، هذه الشروط: الأربَعةُ السابِقةُ في الأُختِ الشَّقيقةِ، والخامِسُ عَدمُ وُجودِ أخٍ شَقيقٍ للمَيتِ، أو أُختٌ شَقيقةٌ.

ودَليلُ أنَّ إرثَ الأُختِ من الأَبِ النِّصفُ الآيةُ نَفسُها التي دَلَّت علىٰ تَوريثِ الشَّقيقةِ النِّصفَ؛ لأنَّ المَقصودَ بالأُختِ في الآيةِ الشَّقيقةُ أو لأَبٍ بإِجماعِ العُلماءِ.

## الفَرضُ الثاني: الرُّبعُ: وهو فَرضُ اثنَينِ، هُما:

**الزَّوجُ:** ويُشترَطُ لإرثِه الرُّبعَ من تَركةِ زَوجتِه أنْ يَكونَ لها وَلدٌ أو وَلدُ ابنٍ، سَواءٌ كانَ الوَلدُ منه أو من غيرِه، وسَواءٌ كانَ ذَكرًا أو أُنثىٰ.

ودَليلُ ذلك قولُ اللهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ: ﴿فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ﴾ [النِّسَاء: 12].

ووَلدُ الابنِ كالوَلدِ في الإرثِ والحَجبِ والتَّعصيبِ كما سبَقَ.

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ له الرُّبعَ إذا ترَكَت وَلدًا أو وَلدَ وَلدٍ، ولا يَنقُصُ منه شَيءٌ[1].

---

(1) «الإجماع» (290).

### 6- الزَّوجةُ أو الزَّوجاتُ:

وهي أو هُنَّ تَستحِقُّ الرُّبعَ إذا لم يَكنْ للزَّوجِ وَلدٌ أو وَلدُ ابنٍ، منها أو منهن، أو من غيرِها أو غيرِهن.

ودَليلُ ذلك قولُ اللهِ تعالىٰ: ﴿وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡتُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّكُمۡ وَلَدٌ﴾ [النساء: 12].

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ المَرأةَ تَرثُ من زَوجِها الرُّبعَ، إذا هو لم يَترُكْ وَلدًا ولا وَلدَ ابنٍ[1].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** الزَّوجُ والزَّوجةُ ذَوا فَرضٍ لا يَرثانِ بغيرِه، وفَرضُ الزَّوجِ النِّصفُ مع عَدمِ وَلدِ المَيتةِ ووَلدِ ابنِها، والرُّبعُ مع الوَلدِ أو وَلدِ الابنِ، وفَرضُ الزَّوجةِ والزَّوجاتِ الرُّبعُ مع عَدمِ وَلدِ الزَّوجِ ووَلدِ ابنِه، والثُّمنُ مع الوَلدِ أو وَلدِ الابنِ، الواحِدُ والأكثَرُ سَواءٌ بإجماعِ أهلِ العِلمِ، والأَصلُ فيه قولُ اللهِ تعالىٰ: ﴿وَلَكُمۡ نِصۡفُ مَا تَرَكَ أَزۡوَٰجُكُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡنَۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۚ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡتُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّكُمۡ وَلَدٌۚ فَإِن كَانَ لَكُمۡ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكۡتُمۚ مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖ﴾ [النساء: 12].

وإنَّما جُعلَ للجَماعةِ مِثلُ ما للواحِدةِ؛ لأنَّه لو جُعلَ لكلِّ واحِدةٍ الرُّبعُ وهُنَّ أربَعٌ لأخَذنَ جَميعَ المالِ وزادَ فَرضُهُن علىٰ فَرضِ الزَّوجِ، ومِثلُ هذا

(1) «الإجماع» (291).



في الجَدَّاتِ للجَماعةِ مِثلُ ما للواحِدةِ؛ لأنَّ الجَداتِ لو أخَذَت كلُّ واحِدةٍ منهن السُّدسَ لأخَذنَ النِّصفَ فزِدنَ على مِيراثِ الجَدِّ[1].

## الفَرضُ الثالِثُ: الثُّمنُ:

وهو فَرضٌ لواحِدٍ: وهي الزَّوجةُ أو الزَّوجاتُ، ويُشترَطُ لذلك أنْ يَكونَ للزَّوجِ وَلدٌ أو وَلدُ ابنٍ، ذَكرًا كانَ أو أُنثىٰ، **وذلك بإجماعِ العُلماءِ**، وبدَليلِ قَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَإِن كَانَ لَكُمۡ وَلَدٞ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكۡتُم﴾ [النِّسَاءِ: 12].

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: وأَجمَعوا علىٰ أنَّها تَرثُ الثُّمنَ، إذا كانَ له وَلدٌ أو وَلدُ ابنٍ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ حُكمَ الأربَعِ من الزَّوجاتِ حُكمُ الواحِدةِ في كلِّ ما ذَكَرنا[2].

## الفَرضُ الرابِعُ: الثُّلثانِ: وهو فَرضُ أربَعةٍ كما يَلي:

1- **البِنتانِ فأكثَرُ من أَولادِ المَيتِ**: ويُشترَطُ لإرثِهما الثُّلثَينِ شَرطٌ واحِدٌ، وهو عَدمُ وُجودِ مُعصِّبٍ لهن، وهو ابنُ المَيتِ، ودَليلُ إرثِهن الثُّلثَينِ قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ [النِّسَاءِ: 12]. أي: اثنَتَينِ فما فَوقُ.

(1) «المغني» (6/ 170).
(2) «الإجماع» (292، 293).

وقد قَضىٰ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِبنتي سَعدٍ بالثُّلثَين من تَركةِ أَبيهما كما سبَق.

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ للثِّنتَينِ من البَناتِ: الثُّلثَينِ[1].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ:** أَجمَع أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ فَرضَ الابنتَينِ الثُّلثانِ إلا رِوايةً شاذَّةً عن ابنِ عَباسٍ أنَّ فَرضَهما النِّصفُ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ [النِّسَاء: 11] فمَفهومُه أنَّ ما دونَ الثَّلاثِ ليسَ لهما الثُّلثانِ والصَّحيحُ قَولُ الجَماعةِ؛ فإنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ لأخي سَعدِ بنِ الرَّبيعِ: «**أَعطِ ابنتَيْ سَعدٍ الثُّلثَينِ**» وقالَ اللهُ تَعالىٰ في الأَخواتِ: ﴿فَإِن كَانَتَا ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النِّسَاء: 176]، وهذا تَنبيهٌ علىٰ أنَّ للبنتَينِ الثُّلثَينِ؛ لأنَّهما أَقرَبُ ولأنَّ كلَّ مَن يَرثُ الواحِدُ منهم النِّصفَ فللاثنتَينِ الثُّلثانِ كالأَخواتِ من الأَبوَينِ والأَخواتِ من الأَبِ، وكلُّ عَددٍ يَختلِفُ فَرضُ واحِدِهم وجَماعتِهم فللاثنَينِ منهم مِثلُ فَرضِ الجَماعةِ كوَلدِ الأُمِّ والأَخواتِ من الأَبوَينِ أو من الأَبِ، فأمَّا الثَّلاثُ من البَناتِ فما زادَ فلا خِلافَ في أنَّ فَرضَهن الثُّلثانِ وأنَّه ثابتٌ بقَولِ اللهِ تَعالىٰ ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ [النِّسَاء: 11][2].

**2- وفَرضُ بِنتَي ابنٍ فأكثَرَ منهما،** سَواءٌ كُنَّ من أَبٍ، أو من آباءٍ.

(1) «الإجماع» (278).
(2) «المغني» (6/ 165).



**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ بَني الابنِ وبَناتِ الابنِ يَقومونَ مَقامَ البَنينَ والبَناتِ، ذُكورُهم كذُكورِهم، وإِناثُهم كإِناثِهم، إذا لم يَكنْ للمَيتِ وَلدٌ لصُلبه.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ وَلدَ البَناتِ لا يُورَّثونَ ولا يَحجُبونَ إلا ما اختُلفَ فيه من ذَوي الأَرحامِ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّه لا مِيراثَ لبَناتِ الابنِ إذا استَكمَلَ البَناتُ الثُّلثَينِ، وذلك إذا لم يَكنْ مع بَناتِ الابنِ ذَكرٌ[1].

**وتَرثانِ الثُّلثَينِ بشَرطَينِ، هُما:**

أ- عَدمُ المُعصِّبِ لهن.

ب- عَدمُ وُجودِ وَلدٍ للمَيتِ ذَكرًا كانَ أو أُنثىٰ.

ودَليلُ إرثِ بَناتِ الابنِ الثُّلثَينِ إنَّما هو القِياسُ علىٰ البَناتِ، أو دُخولُهما في لَفظِ البَناتِ، بِناءً علىٰ أنَّ اللَّفظَ يُستعمَلُ في حَقيقتِه ومَجازِه.

**3- وفَرضُ الأُختَينِ الشَّقيقتَينِ فأكثَرَ:** وهُما تَرثانِ الثُّلثَينِ بثَلاثةِ شُروطٍ:

أ- عَدمُ المُعصِّبِ لهن كأخٍ.

ب- عَدمُ وُجودِ فَرعٍ وارثٍ للمَيتِ ذَكرًا كانَ أو أُنثىٰ.

جـ- عَدمُ وُجودِ الأصلِ الوارِثِ للمَيتِ من أبٍ أو جَدٍّ.

(1) «الإجماع» (279، 281).

**ودَليلُ إِرثِهن الثُّلثَينِ** قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَإِن كَانَتَا ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النِّسَاءِ: 176].

**4- الأُختانِ لأَبٍ فأكثَرُ:** ويَرثانِ الثُّلثَينِ بأربَعةِ شُروطٍ، هي: الثَّلاثةُ السابِقةُ في الشَّقيقتَينِ، والشَّرطُ الرابِعُ عَدمُ وُجودِ أخٍ شَقيقٍ للمَيتِ أو أُختٍ شَقيقةٍ.

**ودَليلُ إِرثِ الأُختَينِ لأبٍ الثُّلثَينِ** الإِجماعُ؛ فإنَّه مُنعقِدٌ علىٰ أنَّ الآيةَ السابِقةَ إنَّما نزَلَت في الأُختَينِ الشَّقيقتَينِ والأُختَينِ لأبٍ دونَ الأَخواتِ لأمٍّ.

فضابِطُ مَن يَرثُ الثُّلثَينِ مَن تَعدَّدَ من الإِناثِ ممَّن فَرضُه النِّصفُ عندَ انفِرادِهنَّ عمَّن يَعصِبُهن أو يَحجُبُهن؛ وذلك لقَولِه تَعالىٰ في البَناتِ: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ﴾ [النِّسَاءِ: 11] وفي الأَخواتِ: ﴿فَإِن كَانَتَا ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النِّسَاءِ: 176].

**قالَ الإِمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ ما فَوقَ البِنتَينِ من البِناتِ كحُكمِ البِنتَينِ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الإِخوةَ والأَخواتِ من الأَبِ يَقومونَ مَقامَ الإِخوةِ والأَخواتِ من الأَبِ والأُمِّ، ذُكورُهم كذُكورِهم، وإِناثُهم كإِناثِهم، إذا لم يَكنْ للمَيتِ إِخوةٌ ولا أَخواتٌ لأَبٍ وأُمٍّ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّه لا مِيراثَ للأَخواتِ من الأَبِ إذا استكمَلَ الأَخواتُ من الأَبِ والأُمِّ الثُّلثَينِ، إلا أنْ يَكونَ مَعهن أَخٌ ذَكرٌ.



وأجمعوا على أنَّ الأخواتِ من الأَبِ لا يَرِثنَ ما فضَلَ عن الأَخواتِ للأَبِ والأُمِّ، فإنْ ترَكَ أُختَينِ أو أَخواتٍ لأَبٍ وأُمٍّ فلهُنَّ الثُّلثانِ، وما بَقيَ فللإِخوةِ من الأَبِ(1).

## الفَرضُ الخامِسُ: الثُّلثُ: وهو فَرضُ ثَلاثةٍ:

1- **فَرضُ الأُمِّ**: وتَرِثُ الأُمُّ الثُّلثَ بشَرطَينِ:

أ- عَدمُ وُجودِ الفَرعِ الوارِثِ للمَيتِ، ذَكرًا كانَ أو أُنثىٰ، مِثلَ الابنِ أو البِنتِ، وابنِ الابنِ، وبِنتِ الابنِ.

ب- عَدمُ وُجودِ الإِخوةِ أو الأَخواتِ للمَيتِ، اثنَينِ فأكثَرَ، أَشقاءَ أو لأَبٍ أو لأمٍّ، ذُكورًا أو لا، مَحجوبينَ بغيرِهما كأَخوَينِ لأمٍّ مع جَدٍّ أو لا.

**ودَليلُ إرثِ الأُمِّ الثُّلثَ** بالشُّروطِ السابِقةِ قَولُ اللهِ عَزَّوَجَلَّ: ﴿فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: 11] ووَلدُ الابنِ مُلحَقٌ بالوَلدِ كما مَرَّ.

والمُرادُ بالإِخوةِ اثنانِ فأكثَرُ إِجماعًا.

ويُشترَطُ أيضًا ألَّا يَكونَ مع الأُمِّ أبٌ وأحدُ الزَّوجَينِ فقط، فإنْ كانَ معها ذلك ففَرضُها ثُلثُ الباقي كما مَرَّ.

2- **وفَرضُ اثنَينِ فأكثَرَ مِن وَلدِ الأُمِّ**، يَستَوي فيه الذَّكرُ والأُنثىٰ، ويُقسَّمُ بينَهم بالسَّويةِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٞ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ

(1) «الإجماع» (299، 303)، و«المغني» (6/ 167، 168).

ٱمۡرَأَةٞ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٞ فَلِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: 11]، والمُرادُ أولادُ الأُمِّ، وإنَّما سَوَّىٰ بينَ الذَّكرِ والأُنثىٰ لأنَّه لا تَعصيبَ فيمَن أدلَوْا به، بخِلافِ الأَشقاءِ أو لأَبٍ؛ فإنَّ فيهم تَعصيبًا، فكانَ للذَّكرِ مِثلُ حَظِّ الأُنثيَينِ كالبِنتَينِ والبَناتِ.

وقد يُفرضُ الثُّلثُ للجَدِّ مع الإخوةِ فيما إذا نقَصَ عنه بالمُقاسَمةِ، كما لو كانَ معه ثَلاثةُ إخوةٍ فأكثَرُ، وبهذا يَكونُ فَرضُ الثُّلثُ لثَلاثةٍ، وإنْ لم يَكُنِ الثالِثُ في كِتابِ اللهِ كما مَرَّ.

## الفَرضُ السادِسُ: السُّدسُ: وهو فَرضُ سَبعةٍ، هم:

1- الأَبُ: ويَرِثُ الأبُ السُّدسَ بشَرطٍ واحِدٍ، وهو وُجودُ الفَرعِ الوارِثِ للمَيتِ: كابنِه وابنَتِه، وابنِ ابنِه وبِنتِ ابنِه.

لكنَّه مع البِنتِ وبِنتِ الابنِ يَرِثُ السُّدسَ بالفَرضِ، وإذا بَقيَ شَيءٌ بعدَ أَصحابِ الفُروضِ أخَذَه بالتَّعصيبِ.

قالَ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ للأَبِ مع الابنِ السُّدسَ وكذلك للجَدِّ معه مِثلُ ما للأَبِ[1].

2- الجَدُّ: ويَرِثُ السُّدسَ بالشُّروطِ التاليةِ:

أ- وُجودُ الفَرعِ الوارِثِ، كما قُلنا في الأَبِ.

ب- عَدمُ وُجودِ الأَبِ؛ إذِ الأَبُ يَحجُبُه لكَونِه أقرَبَ إلىٰ المَيتِ منه.

(1) «الإجماع» (316).





**ويُستدلُّ لتَوريثِ الجَدِّ السُّدسَ** بالإجماعِ، وبالآيةِ التي دَلَّت علىٰ تَوريثِ الأَبِ السُّدسَ؛ إذِ الجَدُّ يُسمَّىٰ أَبًا، وهي قَولُه تَعالىٰ : ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞ﴾ [النِّسَاءِ : 11] الآيةَ.

**قالَ ابنُ المُنذرِ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ للأَبِ مع الابنِ السُّدسَ وكذلك للجَدِّ معه مِثلُ ما للأَبِ[1].

**3- وفَرضُ الأُمِّ:** وتأخُذُ السُّدسَ بشَرطَينِ، هُما:

**أ-** وُجودُ الفَرعِ الوارِثِ للمَيتِ، كما قُلنا في الأَبِ.

**ب-** وُجودُ عَددٍ من الإخوةِ والأَخواتِ.

ودَليلُ إرثِ الأبِ والأُمِّ للسُّدسِ بالشُّروطِ المَذكورةِ كما تقدَّمَ قَولُ اللهِ عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞ﴾ [النِّسَاءِ : 11].

**4- الجَدةُ أو الجَداتُ الوارِثاتُ:**

وتَستحِقُّ الجَدةُ -سَواءٌ كانَت من جِهةِ الأَبِ أو من جِهةِ الأُمِّ- السُّدسَ بشَرطٍ واحِدٍ، وهو أَلَّا يَكونَ دونَها أُمٌّ.

وكذلك تَستحِقُّ السُّدسَ الجَداتُ إذا كُنَّ وارِثاتٍ: فلو ماتَ شَخصٌ وخلَّفَ جَدَّتَه أُمَّ أَبيه وجَدَّتَه أُمَّ أُمِّه، استحَقَّت الجَدَّتانِ السُّدسَ، ويَقتَسِمانِه بينَهما بالسَّويةِ.

وتَزيدُ الجَدةُ أُمُّ الأبِ بأنَّها يَحجبُها ابنُها، وهو أَبو المَيتِ إذا كانَ حَيًّا؛ عَملًا بالقاعِدةِ (مَن أَدْلَىٰ إلىٰ المَيتِ بواسِطةٍ حجَبَته تلك الواسِطةُ).

---

(1) «الإجماع» (317).

ودَليلُ تَوريثِ الجَدةِ خَبرُ أَبي داودَ وغيرِه: «**أنَّه** صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **أعطَىٰ الجَدةَ السُّدسَ**»[1]. والمُرادُ بها الجِنسُ؛ لأنَّ الجَدَّتَينِ فأكثَرَ الوارِثاتُ يَشتَرِكانِ أو يَشتَرِكنَ في السُّدسِ.

**قالَ ابنُ المُنذرِ** رَحِمَهُ اللهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ للجَدةِ السُّدسَ إذا لم يَكنْ للمَيتِ أُمٌّ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الأُمَّ تَحجُبُ أُمَّها وأُمَّ الأَبِ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الأَبَ لا يَحجُبُ أُمَّ الأُمِّ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الجَدتَينِ إذا اجتَمعَتا وقَرابَتُهما سَواءٌ، وكِلتاهما ممَّن يَرثُ: أنَّ السُّدسَ بينَهما.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّهما إذا اجتَمَعا وإِحداهما أَقربُ من الأُخرىٰ وهُما من وَجهٍ واحِدٍ: أنَّ السُّدسَ لأَقربِهما.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الأُمَّ تَحجُبُ الجَداتِ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الجَدةَ لا تُزادُ علىٰ السُّدسِ[2].

### 5- بِنتُ الابنِ فأكثَرُ:

وتَرثُ بِنتُ الابنِ أو بَناتُ الابنِ السُّدسَ إذا تَوافَرت ثَلاثةُ شُروطٍ:

أ- أنْ يَكونَ مع البِنتِ الواحِدةِ من أَولادِ المَيتِ أو مع بِنتِ ابنٍ أقرَبُ منها تَكملةً للثُّلثَينِ.

---

(1) حَدِيثٌ ضَعِيفٌ: رواه أبو داود (2896).

(2) «الإجماع» (304، 310)، و«البيان» (9/ 42).



ب- ألَّا يكونَ للمَيتِ وَلدٌ ذكرٌ.

جـ- ألَّا يَكونَ معها أو معهن ابنُ ابنٍ يُعصِّبُها أو يُعصِبُهن، فإذا تَحقَّقَت هذه الشُّروطُ ورِثَت بِنتُ الابنِ أو بَناتُ الابنِ السُّدسَ تَكملةً للثُّلثَين.

ودَليلُ ذلك ما رَواه البُخاريُّ عن هُزَيلِ بنِ شُرَحبيلَ قالَ: سُئلَ أبو موسىٰ عن بِنتٍ وابنةِ ابنٍ وأُختٍ، فقالَ: للبِنتِ النِّصفُ، وللأُختِ النِّصفُ، وَأْتِ ابنَ مَسعودٍ، فسيُتابِعُني، فسُئلَ ابنُ مَسعودٍ وأُخبِرَ بقَولِ أَبي موسىٰ فقالَ: لقد ضلَلتُ إذًا وما أنا من المُهتَدينَ، أَقضي فيها بما قَضىٰ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**للابنةِ النِّصفُ، ولابنةِ ابنِ السُّدسُ تكملةَ الثُّلثَين، وما بَقيَ فللأُختِ**» فأتَينا أبا موسىٰ فأخبَرناه بقَولِ ابنِ مَسعودٍ، فقالَ: لا تَسألوني ما دامَ هذا الحَبْرُ فيكم[1].

ولأنَّ البَناتِ ليسَ لهُن أكثَرُ من الثُّلثَين، والبِنتُ وبَناتُ الابنِ أَولىٰ بذلك.

قالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: إذا كانَ مع البِنتِ الواحِدةِ بِنتُ ابنٍ أو بَناتُ ابنٍ فللبِنتِ النِّصفُ ولبَناتِ الابنِ -واحِدةً كانَت أو أكثَرَ- من ذلك السُّدسُ تَكملةَ الثُّلثَين، وهذا أيضًا مُجمَعٌ عليه بينَ العُلماءِ.

والأَصلُ فيه قَولُ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ﴾ [النِّسَاء: 11]، ففرَضَ للبَناتِ كلِّهِن الثُّلثَين،

(1) أخرجه البخاري (6736).

وبَناتُ الصُّلبِ وبَناتُ الابنِ كلُّهنَّ نِساءٌ من الأَولادِ فكانَ لهُن الثُّلثانِ بفَرضِ الكِتابِ لا يَزِدْن عليه، واختُصَّت بِنتُ الصُّلبِ بالنِّصفِ؛ لأنَّه مَفروضٌ لها، والاسمُ مُتناوِلٌ لها حَقيقةً فيَبقَىٰ للبَقيةِ تَمامُ الثُّلثَينِ ولهذا قالَ الفُقهاءُ: لهُنَّ السُّدسُ تكملةَ الثُّلثَينِ، وقد رَوىٰ هُزَيلُ بنُ شُرَحبيلَ الأَوديُّ قالَ: سُئلَ أَبو موسىٰ عن ابنةٍ وابنةِ ابنٍ وأُختٍ فقالَ: للبِنتِ النِّصفُ وما بَقيَ فللأُختِ فأتىٰ ابنَ مَسعودٍ وأخبَرَه بقَولِ أَبي موسىٰ، فقالَ: لقد ضَلَلت إذًا وما أنا من المُهتَدينِ، ولكنْ أَقضي فيها بقَضاءِ رَسولِ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ للبِنتِ النِّصفُ ولابنةِ الابنِ السُّدسُ تَكملةَ الثُّلثَينِ وما بَقيَ فللأُختِ، فأتَينا أَبا مُوسىٰ فأخبَرناه بقَولِ ابنِ مَسعودٍ فقالَ: لا تَسألوني عن شَيءٍ ما دامَ الحَبْرُ فيكم» مُتَّفقٌ عليه بنَحوٍ من هذا المَعنىٰ[1].

### 6- الأُختُ من الأَبِ فأكثَرُ:



تَرِثُ الأُختُ من الأَبِ أو الأَخواتُ من الأَبِ السُّدسَ بالشُّروطِ التاليةِ:

أ- ألَّا يكونَ للمَيتِ فَرعٌ وارِثٌ، كالابنِ وابنِ الابنِ، وبِنتِ الابنِ.

ب- ألَّا يَكونَ له أَصلٌ وارِثٌ، كالأَبِ والجَدِّ أَبي الأَبِ.

جـ- ألَّا يَكونَ للمَيتِ أخٌ شَقيقٌ.

د- أنْ تَكونَ معها شَقيقةٌ واحِدةٌ.

هـ- ألَّا يَكونَ معها أخٌ لأَبٍ يَعصِبُها.

(1) «المغني» (6/ 167).



فإذا توافَرت هذه الشُّروطُ ورِثَت الأُختُ من الأَبِ أو الأَخواتِ من الأَبِ السُّدسَ، ودَليلُ هذا الحُكمِ الإجماعُ والقياسُ على بَناتِ الابنِ مع البِنتِ الواحِدةِ.

## 7- الأخُ من الأُمِّ، أو الأُختُ من الأُمِّ:

كذلك يَرِثُ الأخُ لأمٍّ أو الأُختُ لأمٍّ السُّدسَ بشَرطَينِ:

أ- ألَّا يُوجدَ معه أو معها مَن يَحجبُه أو يَحجبُها من أَصلٍ أو فَرعٍ للمَيتِ.

ب- أنْ يَنفرِدَ وَحدَه أو تَنفرِدَ وَحدَها، فإذا تَعدَّدَ وَرِثَ الثُّلثَ كما سبَقَ بَيانُه، قالَ تَعالىٰ في تَوريثِ الأخِ لأمٍّ أو الأُختِ لأمٍّ السُّدسَ: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: 12][1].

(1) يُنظَر: «الاختيار» (5/ 112)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 438، 440)، و«البحر الرائق» (8/ 585)، و«اللباب» (2/ 614، 615)، و«التاج والإكليل» (5/ 480، 488)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 544، 553)، و«تحبير المختصر» (5/ 591، 597)، و«الإفصاح» (2/ 88، 90)، و«البيان» (9/ 38، 66)، و«كنز الراغبين» (3/ 342، 347)، و«أسنى المطالب» (3/ 4، 7)، و«النجم الوهاج» (6/ 128، 136)، و«مغني المحتاج» (4/ 16، 20)، و«تحفة المحتاج» (8/ 29، 30)، و«المبدع» (6/ 154)، و«كشاف القناع» (4/ 492، 494)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 534، 535)، و«منار السبيل» (2/ 407، 415).

## ثانيًا: العَصَبات:

العَصبات جَمعُ عَصبةٍ، قالَ الجوهَريُّ: وعَصبةُ الرَّجلِ: بَنوه وقَرابتُه لأَبيه، وإنَّما سُمُّوا عَصبةً لأنَّهم عُصِبوا به، أي: أَحاطوا به، فالأَبُ طَرفٌ، والابنُ طَرفٌ، والعَمُّ جانِبٌ، والأَخُ جانِبٌ، والجَمعُ العَصباتُ. وقالَ الأَزهريُّ: واحِدُ العَصبةِ: عاصِبٌ، علىٰ القياسِ، كطالِبٍ وطَلَبةٍ، وظالِمٍ وظَلَمةٍ. وقيلَ للعِمامةِ: عِصابةٌ؛ لأنَّها استلَفَّت برأسِ المُعتَمِّ. وقالَ ابنُ قُتَيبةَ: العَصبةُ جَمعٌ لم أسمَعْ له بواحِدٍ، والقياسُ: أنَّه عاصِبٌ[1].

**والعَصبةُ عندَ الفُقهاءِ:** مَن ليسَ له سَهمٌ مُقدَّرٌ من الوَرثةِ المُجمعِ علىٰ تَوريثِهم وغيرِهم من ذَوي الأَرحامِ، فيَرثُ المالَ وما أُلحقَ به إذا انفرَدَ، أو ما فضَلَ بعدَ ذَوي الفُروضِ، كلُّ مَن ذُكرَ من الرِّجالِ عَصبةٌ إلا الزَّوجَ والأخَ للأُمِّ، وكلُّ مَن ذُكرَ من النِّساءِ ذاتُ فَرضٍ إلا المُعتِقةَ وكذا الأَخَواتُ مع البَناتِ عَصَباتٌ عندَ الجُمهورِ.

واختُصَّ التَّعصيبُ بالذُّكورِ غالِبًا؛ لأنَّهم أهلُ النُّصرةِ والشِّدةِ.

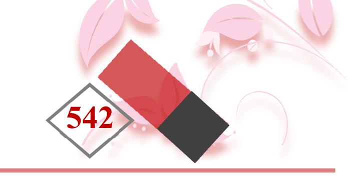
**والعَصباتُ نَوعانِ: عَصبةٌ بالنَّسبِ وعَصبةٌ بالسَّببِ.**

**أمَّا عَصبةُ النَّسبِ فثَلاثةُ أَنواعٍ:**

**1- عَصبةٌ بنَفسِه:** وهو كلُّ ذَكرٍ لا يَدخلُ في نِسبتِه إلىٰ المَيتِ أُنثىٰ، وأَقربُهم جُزءُ المَيتِ، وهُم:

البَنونَ ثم بَنوهم وإنْ سَفَلوا لدُخولِهم في اسمِ الوَلدِ.

(1) «المطلع» (302).



ثم أصلُه، وهو الأبُ؛ لقولِ اللهِ تعالىٰ: ﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: 11]، يَعني: الباقي للأبِ، فثبَتَ أنَّه أحقُّ بالتَّعصيبِ من الجَدِّ والإخوةِ، ولأنَّ مَن بعدَه يُدلي به.

**ثم الجَدُّ**: لأنَّ الجَدَّ أبا الأبِ أَولىٰ من الإخوةِ، ولا حَظَّ لهم معه في المِيراثِ؛ لأنَّ له وِلادًا وتَعصيبًا من جِهةِ الوِلادةِ أيضًا فأشبَهَ الأبَ؛ ولأنَّه يَأكلُ من مالِ ابنِ ابنِه عندَ الحاجةِ من غيرِ إذنِه؛ ولأنَّه غيرُ مَقبولِ الشَّهادةِ له فأشبَهَ الأبَ.

**ثم بَنو الأبِ**، وهُم الإخوةُ؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ﴾ [النساء: 176] جعلَه أَولىٰ بجَميعِ المالِ في الكَلالةِ، وهو الذي لا وَلدَ له ولا والِدَ.

**ثم بَنو الجَدِّ** وهُم الأَعمامُ.

**ثم بَنو أَبي الجَدِّ**، وهُم أَعمامُ الأبِ وأَولادُهم مَن كانَ لأَبٍ وأُمٍّ.

لأنَّهم في القُربِ والدَّرجةِ علىٰ هذا التَّرتيبِ، فيَكونونَ في المِيراثِ كذلك كما في وِلايةِ الإنكاحِ.

وإذا اجتمَعَت العَصباتُ؛ فإنَّه يُورَّثُ الأَقربُ فالأقرَبُ؛ لقَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**ألحِقوا الفَرائضَ بأهلِها، فما بَقيَ فلأَوْلىٰ رَجلٍ ذَكرٍ**»[1] وقَولِه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لأَخي سَعدٍ: «**وما بَقيَ فهو لك**»[2].

---

(1) أخرجه البخاري (6732)، ومسلم (1615).

(2) حَدِيثٌ حَسَنٌ: تَقدَّمَ.

ولأنَّ عِلةَ الاستِحقاقِ القُربُ، والعِلِّيةُ في الأقربِ أكثرُ، فتقدَّمَ كما في النِّكاحِ.

وإذا استوىٰ وارِثانِ في دَرجةٍ واحِدةٍ فأَولاهم مَن كانَ للأبِ والأُمِّ؛ لأنَّه أقرَبُ تَعصيبًا وولايةً، فهو أولىٰ ممَّن كانَ لأبٍ؛ لأنَّه أقوىٰ قَرابةً، حيثُ يُدلي بجِهتَينِ الأبِ والأُمِّ.

وإذا اجتمَعَ جَماعةٌ من العَصبةِ في دَرجةٍ واحِدةٍ يُقسَمُ المالُ عليهم باعتِبارِ أَبدانِهم لا باعتِبارِ أُصولِهم.

**مِثالُه**: ابنُ أخٍ وعَشرةٌ بَنو أخٍ آخَرَ، أو ابنُ عَمٍّ وعَشرةٌ بَنو عَمٍّ آخَرَ، المالُ بينَهم علىٰ أحَدَ عَشرَ سَهمًا، لكلِّ واحِدٍ سَهمٌ.

وإنْ لم يَبقَ شَيءٌ؛ سقطَ لمَفهومِ قَولِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**ألحِقوا الفَرائضَ بأهلِها، فما بَقيَ فلأوْلىٰ رَجلٍ ذَكرٍ**»[1] وقَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لأَخي سَعدٍ: «**وما بَقيَ فهو لك**»[2]، ولأنَّ حَقَّه في الباقي، ولا باقيَ.

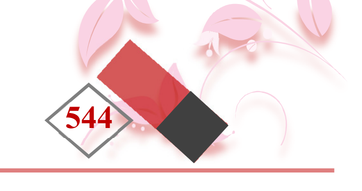
وإذا انفرَدَ أخَذَ جَميعَ المالِ: ﴿**وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ**﴾ [النساء: 176] أَضافَ جَميعَ الميراثِ إليه، وقِيسَ عليه باقي العَصباتِ.

**2- وعَصبةٌ بغيرِه من فَرضِه النِّصفُ والثُّلثانِ**: وهُم أربَعٌ من النِّساءِ يَصِرنَ عَصبةً بإخوتِهن، ويُقسَّمُ للذَّكرِ مِثلُ حَظِّ الأُنثيَينِ، فالبَناتُ بالابنِ،

(1) أخرجه البخاري (6732)، ومسلم (1615).

(2) حديث حسن: تقدَّم.





وبَناتُ الابنِ بابنِ الابنِ؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ﴾ [النِّسَاء: 11].

والأَخواتُ لأَبٍ وأُمٍّ بأخيهن، والأَخواتُ لأَبٍ بأخيهن؛ لقَولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ﴾ [النِّسَاء: 176].

**3- وعَصَبةٌ مع غيرِه:** وهُم الأَخواتُ لأبوَينِ أو لأَبٍ يَصِرْن عَصَبةً مع البَناتِ وبَناتِ الابنِ.

**مِثالُه:** بِنتٌ وأُختٌ لأبوَينِ وأخٌ أو إخوةٌ لأَبٍ، فالنِّصفُ للبِنتِ والنِّصفُ للأُختِ، ولا شَيءَ للإخوةِ؛ لأنَّها لمَّا صارَت عَصَبةً صارَت كالأخِ من الأبوَينِ.

ومَعنىٰ «عَصَبةٌ بغيرِه»: أنَّ سَببَ تَعصيبِه كَونُه مع عَصَبةِ غيرِه، ومَعنىٰ «عَصَبةٌ مع غيرِه»، أي: مع كَونِ غيرِه ليسَ بعَصَبةٍ، فظهَرَ الفَرقُ بينَهما.

**وأمَّا العَصَبةُ بالسَّببِ: فالمُعتِقُ:** وهو عَصَبةٌ بنَفسِه، فإذا لم يَكنْ للمَيتِ عَصَبةٌ من النَّسبِ فالعَصَبةُ هو المَولىٰ المُعتِقُ، ثم الأقرَبُ فالأقرَبُ من عَصَبةِ المَولىٰ، أي: الذُّكورُ دونَ الإناثِ[1].

---

(1) «الاختيار» (5/ 113، 114)، و«مواهب الجليل» (8425)، و«التاج والإكليل» (5/ 486، 488)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 205، 206)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 554، 556)، و«تحبير المختصر» (5/ 598، 599)، و«النجم الوهاج» (6/ 157)، و«مغني المحتاج» (4/ 33)، و«الكافي» (2/ 544)، و«كشاف القناع» (4/ 513، 514)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 562، 563)، و«منار السبيل» (2/ 427، 433).

### ثالثًا: مِيراثُ ذَوِي الأَرحامِ:

**ذُو الرَّحِمِ في اللُّغةِ:** بمَعنىٰ ذِي القَرابةِ مُطلَقًا.

**وفي الشَّريعةِ:** هو كلُّ قَريبٍ ليسَ بذِي سَهمٍ مُقدَّرٍ في كِتابِ اللهِ أو سُنةِ رَسولِه أو إجماعِ الأُمةِ ولَا هو عَصبَةٍ.

**وذَوو الأَرحامِ عَشرةُ أَصنافٍ:**

**1-** أَبو الأمِّ، وكلُّ جدٍّ وجدَّةٍ ساقطَينِ، كأَبي أَبي الأمِّ، وأمِّ أَبي الأمِّ، وهذانِ صِنفٌ واحِدٌ.

**2-** وأَولادُ البَناتِ: للصُّلبِ كَبنتِ بِنتٍ، أو للابنِ كَبنتِ بِنتِ ابنٍ ذُكورًا كانُوا أو إِناثًا.

**3-** وبَناتُ الإِخوةِ لأَبوَينِ أو لأَبٍ أو لأمٍّ.

**4-** وأَولادُ الأَخواتِ.

**5-** وبَنو الإِخوةِ للأمِّ.

**6-** والعمُّ للأمِّ، وهو أَخو الأَبِ لأمِّه.

**7-** وبَناتُ الأَعمامِ: لأَبوَينِ أو لأَبٍ أو لأمٍّ، وكَذا بَنو الأَعمامِ للأمِّ.

**8-** والعَماتُ مِن جَميعِ الجِهاتِ.

**9-** والأَخوالُ والخالاتُ.

**10-** والمُدلُونَ بهم: أَي: العَشرَة ما عَدا السَّاقطَ مِن الجدِّ والجدَّةِ؛ إذ لَم يَبقَ في ذلكَ السَّاقطِ مَن يُدلِي به.

فهؤلاء ومَن أدلىٰ بهم يُسمَّونَ ذَوي الأَرحامِ.

اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو فُقدوا -أي الوَرثةُ- مِن الرِّجالِ والنِّساءِ كلِّهم، أو فضَلَ عمَّنْ وُجدَ منهم شَيءٌ هل يَرثُ ذَوو الأَرحامِ ويُرَدُّ الباقِي عليهم أم لا يَرثونَ ويُرَدُّ الباقِي علىٰ ذَوي الفُروضِ أو يُرَدُّ إلىٰ بيتِ المالِ علىٰ تَفصيلٍ عندَهم في ذلك؟

**فذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه إذا لَم يَكنْ للمَيتِ عَصبةٌ ولا ذُو سَهمٍ ورِثَه ذَوو الأَرحامِ، لكنْ يُقدَّمُ عليهم المَولَىٰ والردُّ، فإنْ كانَ له مَولًى مُنعمٌ ورِثَ، وإن لم يَكنْ له مَولًى مُنعمٌ وهناك مَن له فَرضٌ كالابنةِ والأُختِ كانَ الباقِي لصاحبِ الفَرضِ بالردِّ، وإنْ لَم يَكنْ هناك أحدٌ من أهلِ الفُروضِ ورِثَ ذَوو الأَرحامِ ولا يُرَدُّ إلىٰ بيتِ المالِ.

والأَصلُ في هذا أنَّ ذَوي الأَرحامِ أَولىٰ بالمِيراثِ مِن بَيتِ المالِ؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ﴾ [الأنفال: 75]، أيْ: أحقُّ بالتَّوارثِ في حُكمِ اللهِ تَعالىٰ.

قالَ أهلُ العِلمِ: كانَ التَّوارثُ في ابتِداءِ الإسلامِ بالحِلفِ، وكانَ الرَّجلُ يَقولُ للرَّجلِ: «دَمي دمُك ومالِي مالُك، تَنصرُني وأَنصرُك، وتَرثُني وأَرثُك» فيَتعاقَدانِ الحِلفَ بينَهما علىٰ ذلك فيَتوارَثانِ به دونَ القَرابةِ، وذلك قولُ اللهِ عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَٱلَّذِينَ عَقَدَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ فَـَٔاتُوهُمۡ نَصِيبَهُمۡ﴾ [النساء: 33] ثم نُسخَ ذلك وصارَ التَّوارثُ بالإسلامِ والهِجرةِ.

فإذا كانَ له ولدٌ ولَم يُهاجِرْ ورِثَه المُهاجِرونَ دونَه، وذلك قولُه عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَلَمۡ يُهَاجِرُواْ مَا لَكُم مِّن وَلَٰيَتِهِم مِّن شَيۡءٍ حَتَّىٰ يُهَاجِرُواْ﴾ [الأنفال: 72]

ثـم نُسـخَ ذلـك بقـولِ اللهِ تَعـالىٰ: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَـٰبِ ٱللَّهِ﴾ [الأنفال: 75].

وعَن عائشةَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهَا مَرفوعًا: «**الخالُ وارِثُ مَن لَا وارِثَ له**»[1].

وعـن المِقـدامِ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ قـالَ: قـالَ رَسـولُ اللهِ صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ: «**مَـن تـرَكَ كلًّا فإلَيَّ -وربَّما قالَ إلىٰ اللهِ وإلىٰ رَسـولهِ-، ومَـن تـرَكَ مـالًا فلوَرثَتِه، وأنـا وَارثُ من لا وَارثَ له أَعقِلُ له وأَرثُه، والخـالُ وَارثُ مـن لا وارِثَ لـه يَعقِلُ عنه ويَرِثُه**»[2].

وعَن واسعِ بنِ حيَّانَ قـالَ: «**تُوفِّيَ ثَابـتُ بـنُ الدَّحـداحِ وكـانَ أَتيًّا، وهـو الذي ليسَ له أَصلٌ يُعرفُ، فقالَ رَسولُ اللهِ** صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ **لعاصِمِ بنِ عَـديٍّ: هَـل تَعرفُـونَ لـه فِـيكُم نسَـبًا؟ قـالَ: لَا يـا رَسـولَ اللهِ، فـدَعا رَسـولُ اللهِ** صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ **أَبـا لُبابـةَ بـنَ عبـدِ المُنـذرِ بـنِ أَخِيـه فأَعطـاهُ مِيراثَـه**»[3]، فهـذا رَسولُ اللهِ صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ قَد ورَّثَ أَبا لُبابةَ مِن ثابتٍ برَحمِه الذي بينَه وبينَه، فثبَتَ بذلك مَواريثُ ذَوي الأَرحامِ.

---

(1) حَـدِيثٌ صَـحِيحٌ: رواه الترمـذي (2104)، والطحـاوي في «شـرح معـاني الآثـار» (4/ 397).

(2) حَـدِيثٌ صَـحِيحٌ: رواه أبـو داود (2899)، وابـن ماجـه (2738)، وابـن حبـان في «صحيحه» (6035).

(3) حَـدِيثٌ ضَـعِيفٌ: رواه الطحـاوي في «شـرح معـاني الآثـار» (4/ 396)، والبيهقـي في «السنن الكبرىٰ» رقم (12578).



ولأنَّ ذَوي الأَرحام قد شارَكوا المُسلِمينَ في الإِسلامِ وفَضَلُوهم بالرَّحمِ، فوجَبَ أنْ يَكونوا أَولىٰ منهم بالمِيراثِ، كالمُعتِقِ لمَّا ساوَىٰ كافَّةَ المُسلِمينَ في الإِسلامِ وفُضِّلَ عليهم بالعِتقِ صارَ أَولىٰ منهم بالمِيراثِ، وكالأخِ للأبِ والأمِّ لمَّا ساوَىٰ الأخَ للأبِ وفضَلَه بالأمِّ كانَ أَولىٰ بالإِرثِ.

وتَوريثُ ذَوي الأَرحام كتَوريثِ العَصبةِ، يَرثُ الأَقربُ فالأَقربُ إلىٰ المَيتِ، والأَقربُ يَحجُبُ الأَبعدَ كالعَصباتِ، فمَن هو أَقرَبُ إلىٰ المَيتِ مِن أيِّ صِنفٍ كانَ فهو أَولَىٰ. ومَن انفرَدَ منهم أخَذَ جَميعَ المالِ؛ لأنَّهم يُدلُونَ بالقَرابةِ وليسَ لهم سَهمٌ مُقدَّرٌ، فكانُوا كالعَصباتِ.

وأَقرَبُهم إلىٰ المَيتِ الجدُّ أَبو الأُمِّ ثم أَولادُ البَناتِ ثم أَولادُ الأَخواتِ وبَناتُ الإِخوةِ ثم العَماتُ والخالاتُ ثم أَولادُهم **وهذا مَذهبُ الحَنفيةِ**[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** يَرثونَ: بتَنزيلِهم مَنزِلةَ مَن أَدلَوا به فيَنزلُ كلُّ منهم مَنزِلةَ مَن أَدلَىٰ به مِن الوَرثةِ بدَرجةٍ، أو دَرجاتٍ حتىٰ يَصلَ إلىٰ مَن يَرثُ، فيَأخذُ ميراثَه.

لِما رُويَ عن عليٍّ وعبدِ اللهِ: «أنَّهما نزَّلا بِنتَ البِنتِ بمَنزِلةِ البِنتِ، وبِنتَ الأخِ بمَنزِلةِ الأخِ، وبِنتَ الأُختِ مَنزِلةَ الأُختِ، والعَمةَ مَنزِلةَ الأبِ، والخالةَ مَنزِلةَ الأمِّ»، ورُويَ ذلك عن عُمرَ في العَمةِ والخالةِ[2].

---

(1) «مختصر اختلاف العلماء» (4/ 472، 473)، و«التجريد» للقدوري (8/ 3911)، و«المبسوط» (30/ 2، 4)، و«الاختيار» (5/ 127، 132).

(2) **حَديثٌ صَحيحٌ:** رواه البيهقي (6/ 217).



وعن عليٍّ أيضًا[1]: أنَّه نزَّلَ العمةَ بمَنزِلةِ العمِّ. وعن الزُّهرِيِّ أنَّه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**العَمةُ بمَنزِلةِ الأبِ إذا لَم يَكنْ بينَهما أبٌ، والخالةُ بمَنزِلةِ الأمِّ إذا لَم يَكنْ بينَهما أمٌّ**»[2].

وإنْ أدلَى جَماعةٌ منهم بوارِثٍ، واستَوتْ مَنزِلتُهم منه بلا سَبقٍ كأَولادِه، وكإخوتِه المُتفرِّقينَ الذين لا واسِطةَ بينَه وبينَهم فنَصيبُه لهم كإرثِهم منه. لكنْ هنا بالسَّويَّةِ، الذَّكرُ كالأُنثَى؛ لأنَّهم يَرثونَ بالرَّحمِ المُجردةِ، فاستَوى ذَكرُهم وأُنثاهُم، كولدِ الأمِّ. اختارَه الأكثرُ[3]، ونقَلَه الأثرمُ، وحَنبلٌ، وإبراهيمُ بنُ الحارثِ.

ومَن لا وارِثَ له مَعلومٌ فمالُه لبَيتِ المالِ يَحفظُه كالمالِ الضائعِ.

**قالَ في «القواعد»**[4]: مع أنَّه لا يَخلو مِن بَني عمٍّ أَعلَى؛ إذِ الناسُ كلُّهم بَنو آدمَ، فمَن كانَ أسبَقَ إلى الاجتِماعِ معَ المَيتِ في أبٍ من آبائِه فهو عَصبتُه، ولكنَّه مَجهولٌ، فلم يَثبُتْ له حُكمٌ، وجازَ صَرفُ مالِه في المَصالحِ، ولذلك لو كانَ له مَولًى مُعتِقٌ لورِثَه في هذه الحالِ، ولَم يُلتَفتْ إلى هذا المَجهولِ. انتهى.

---

(1) حَديثٌ ضعيفٌ: رواه ابن أبي شيبة في «المصنف» (11/ 261)، رقم (31763) في إسنادِه رَجلٌ مَجهولٌ.

(2) حَديثٌ ضعيفٌ.

(3) وعنه: إلا الخال والخالَة، وعنه: يُفضَّلُ الذَّكرُ إلا في وَلدِ وَلدِ الأمِّ. «الفروع» (5/ 20).

(4) (271): (القاعِدةُ: السادِسةُ بعدَ المئةِ).



وليسَ بيتُ المالِ وارِثًا، وإنَّما يَحفَظُ المالَ الضائعَ وغيرَه[1] كأموالِ الفَيءِ. فهو جِهةٌ ومَصلحَةٌ؛ لأنَّ اشتِباهَ الوارِثِ بغيرِه لا يُوجِبُ الحُكمَ بالإرثِ للكلِّ، فيُصرَفُ في المَصالحِ؛ للجَهلِ بمُستَحقِّه عَينًا.

وشرطُ تَوريثِهم أنْ لا يَكونَ معَهم وارثٌ سُميَت له فَريضةٌ، أو مَولَىٰ نِعمةٍ؛ فالردُّ والوَلاءُ يُقدَّمانِ بالميراثِ علىٰ الرَّحمِ؛ لقولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**الخالُ وارثُ مَن لا وارِثَ له**» وهذا له وارِثٌ.

قالَ ابنُ مَسعودٍ: «ذو السَّهمِ أَولىٰ مِمن لا سَهمَ له»، ولأنَّ الرَّحمَ التي في ذِي الفَرضِ أَولىٰ مِن الرَّحمِ التي لا فَرضَ لها.

وهذا بخلافِ الزَّوجِ والزَّوجةِ؛ فإنَّ ذَوي الأَرحامِ يَرثونَ معَهما؛ لِما تقَدمَ مِن أنَّه لا حظَّ للزَّوجَينِ في الردِّ، ولا نِزاعَ أنَّ الزَّوجَينِ يَأخذانِ فَرضَهما من غيرِ حَجبٍ ولا عَولٍ، ثم يُقسَمُ الباقِي بينَ ذَوي الأَرحامِ كما لو

---

(1) قالَ المرداويُّ في «الإنصاف» (7/ 318، 319): لكنْ هل بَيتُ المالِ وارثٌ أمْ لا؟ فيه رِوايتانِ، والصَّحيحُ مِن المَذهبِ والمَشهورِ: أنَّه ليسَ بوارثٍ، وإنَّما يُحفَظُ فيه المالُ الضائعُ. قالَه في القاعِدةِ السابِعةِ والتِّسعينَ. قالَ الزَّركشيُّ في العاقلةِ: المَشهورُ أنَّه ليسَ بعَصبةٍ، وقدَّمَه في «المستوعب» وغيره، وقالَه ابنُ البنا وغيره. قالَ الحارثيُّ في أول كتاب الوصايا: والأصحُّ أنَّ بيتَ المالِ غيرُ وارثٍ؛ لتَقدمِ ذَوِي الأَرحامِ عليه. وانتِفاءُ صَرفِ الفاضلِ عن ذَوِي الفُروضِ إليه.
قالَ المُصنفُ: ليسَ بعَصبةٍ. وقالَ في القاعِدةِ السادِسةِ بعدَ المائةِ: ولنا رِوايةٌ، أنَّه يُنتَقلُ إلىٰ بَيتِ المالِ إرثًا. ثم قالَ: فإنْ أُريدَ اشتِباهُ الوارثِ بغيرِه يُوجِبُ الحُكمَ بالإرثِ للكلِّ: فهو مُخالفٌ لقَواعدِ المَذهبِ. وإنْ أُريدَ: أنَّه إرثٌ في الباطنِ لمُعينٍ، فيُحفَظُ ميراثُه في بَيتِ المالِ، ثم يُصرَفُ في المَصالحِ؛ للجَهلِ بمُستَحقِّه عينًا: فهو والأولُ بمَعنًى واحدٍ.

انفَردوا، نصَّ عليه، وعليه جُمهورُ الأَصحابِ، وقيلَ: يُقسَمُ بينَهم كما يُقسَمُ بينَ مَن أدلَوا به[1].

**وذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ والإمامُ أحمدُ في رِوايةٍ** -وبه قالَ مِن الصَّحابةِ زَيدُ بنُ ثابتٍ وإِحدَىٰ الرِّوايَتينِ عن عُمرَ بنِ الخَطابِ وأَكثرُ أهلِ المَدينةِ والأَوزاعيُّ وأَكثرُ أهلِ الشامِ وداودُ بنُ عليٍّ- إلىٰ أنَّ ذَوي الأَرحامِ لا يَرثونَ بحالٍ، وأنَّ بَيتَ المالِ أَولىٰ منهم إذا كانَ بيتُ المالِ مُنتَظمًا.

ولَو فُقدوا -أي الوَرثةُ- مِن الرِّجالِ والنِّساءِ كلُّهم، أو فضَلَ عمَّن وُجدَ منهم شَيءٌ فلا يُورَّثُ ذَوو الأَرحامِ ولا يُردُّ ما بقِيَ علىٰ أهلِ الفَرضِ فيما إذا فضَلَ عنهم شَيءٌ، فإذا وُجدَ ذُو فَرضٍ لا يَستَوعبُ المالَ كالبِنتَينِ والأُختَينِ أخَذَتا فرضَيهُما، ولا يُردُّ عليهما الباقِي؛ لقَولِه تَعالىٰ: ﴿فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النساء: 176] والردُّ يَقتَضي أَخذَهما الكلَّ، بَل المالُ كلُّه في فَقدِهم كلِّهم أو الباقِي في فَقدِ بَعضِهم بعدَ الفُروضِ لبَيتِ المالِ.

**واستَدلُّوا علىٰ ذلك بما يَلي:**

ما رَوىٰ أبو أُمامةَ الباهِليُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**إنَّ اللهَ**

---

(1) «المغني» (6/ 205، 207)، و«الكافي» (2/ 549)، و«مجموع الفتاوىٰ» (31/ 359)، و«حاشية ابن القيم علىٰ سنن أبي داود» (8/ 80)، و«شرح الزركشي» (2/ 272، 273)، و«المبدع» (6/ 193، 194)، و«الإنصاف» (7/ 318، 319)، و«كشاف القناع» (4/ 547، 552)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 602، 604)، و«منار السبيل» (2/ 438، 440).



**قد أعطىٰ كلَّ ذي حقٍّ حقَّه، فلا وَصية لوارِثٍ»**[1]. فظاهِرُ الخبَرِ يَقتَضي أنَّه لا حقَّ في المِيراثِ لمَن لَم يُعطِه اللهُ شيئًا، وجَميعُ ذَوي الأرحامِ لَم يُعطِهم اللهُ في كِتابِه شيئًا، فثبَتَ أنَّه لا مِيراثَ لهم.

ورَوىٰ أبو سَلمةَ عن أبي هُريرةَ: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُئلَ عن ميراثِ العَمةِ والخالةِ، فقالَ: «**لا أدري حتىٰ يأتيَ جِبريلُ**»، ثم قالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أينَ السائلُ عن مِيراثِ العَمةِ والخالةِ؟ أتاني جِبريلُ فسارَّني أنْ لا مِيراثَ لهما**»[2].

ورَوىٰ عَطاءُ بنُ يَسارٍ عن ابنِ عُمرَ: «أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كانَ يأتي قُباءَ علىٰ حِمارٍ أو حِمارةٍ، يَستَخيرُ اللهَ في مِيراثِ العَمةِ والخالةِ، فأنزلَ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ: أنْ لا مِيراثَ لهما»[3].

ولأنَّ كلَّ مَن لَم يَرثْ معَ مَن هو أبعدُ منه لَم يَرثْ إذا انفَردَ، كابنةِ المَولَىٰ؛ لأنَّ ابنةَ المَولَىٰ لمَّا لَم ترِثْ معَ ابنِ ابنِ المَولَىٰ -وهو أبعدُ منها- لَم ترِثْ أيضًا إذا انفردَت. وكذلك العَمةُ لمَّا لَم ترِثْ معَ ابنِ العمِّ -وهو أبعدُ منها- لَم ترِثْ أيضًا إذا انفردَت، ولأنَّ ابنةَ الأخِ لمَّا لَم ترِثْ معَ أخيها لَم ترِثْ إذا انفردَت، كابنةِ المَولَىٰ، وعَكسُه الابنةُ والأُختُ؛ لأنَّهما لمَّا ورِثَتا معَ أخِيهما ورِثَتا إذا انفرَدَتا.

---

(1) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (2870)، والترمذي (2120)، وابن ماجه (2713).

(2) حَديثٌ ضعيفٌ: رواه الدارقطني (4159).

(3) مرسلٌ: رواه أبو داود في «المراسيل» (361)، والدارقطني (4156).

ولأنَّ المَولَىٰ المُنعمُ لمَّا قُدِّمَ علىٰ ذَوي الأَرحامِ دلَّ أنَّه لا حقَّ لهم في الإرثِ؛ لأنَّ الوَلاءَ لا يَتقدمُ علىٰ النَّسبِ.

فعلىٰ هذا يُردُّ المالُ كلُّه إلىٰ بَيتِ المالِ في فَقدِهم كلِّهم أو الباقِي في فَقدِ بَعضِهم بعدَ الفُروضِ لبَيتِ المالِ، سَواءٌ انتَظمَ أَمرُه بإمامٍ عادلٍ يَصرِفُه في جِهتِه أمْ لَا؛ لأنَّ الإرثَ للمُسلِمينَ، والإمامَ ناظِرٌ ومُستَوفٍ لهُم، والمُسلِمونَ لَم يُعدَموا، وإنَّما عُدمَ المُستَوفِي لهم، فلَم يُوجِبْ ذلك سُقوطَ حقِّهم، هذا عندَ المالِكيةِ في المَشهورِ وهو مَنقولُ المَذهبِ في الأَصلِ عندَ الشافِعيةِ، أنَّه يُعطَىٰ لبَيتِ المالِ سَواءٌ كانَ مُنتَظمًا أو غيرَ مُنتَظمٍ.

**وقالَ مُتأخِّرو الشافِعيةِ:** إذا لَم يَنتَظمْ أَمرُ بَيتِ المالِ لكَونِ الإمامِ غيرَ عادِلٍ، بأنْ يَردَّ علىٰ أَهلِ الفَرضِ غيرِ الزَّوجَينِ؛ لأنَّ المالَ مَصروفٌ إلَيهم أو إلىٰ بَيتِ المالِ بالإنفاقِ، فإذا تَعذَّرَت إحدَىٰ الجِهتَينِ تَعيَّنتِ الأُخرَىٰ[1].

**وفي قولٍ للمالِكيةِ:** يُدفَعُ إلىٰ ذَوي الأَرحامِ إذا لَم يَكنْ الإمامُ عَدلًا، وعن ابنِ القاسمِ: أنَّه يُتصَدقُ به إلا أنْ يَكونَ الوَالي كعُمرَ بنِ عبدِ العَزيزِ.

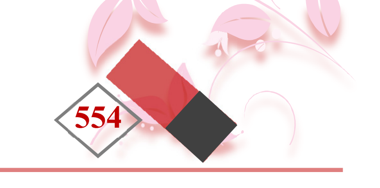
**وقالُوا:** يَنبَغي إذا كانَ الإمامُ غيرَ عادلٍ أن يدفعَ لذَوي الأَرحامِ أو يردَّه علىٰ أَهلِ السِّهامِ[2].

---

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 73، 75)، و«البيان» (9/ 13، 15)، و«كنز الراغبين» (3/ 337، 338)، و«النجم الوهاج» (6/ 123، 125)، و«مغني المحتاج» (4/ 13، 14)، و«تحفة المحتاج» (8/ 21، 22).

(2) «الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 185، 186)، رقم (1943)، و«عيون المسائل» للقاضي عبد الوهاب المالكي ص(624)، و«التاج والإكليل» (5/ 489)، =





## بَابٌ فِي الحَجبِ

**الحَجبُ لُغةً:** المَنعُ، تَقولُ حجَبَه: إذا منعَه مِن الدُّخولِ، ومنه: حاجِبُ المَلكِ؛ لمَنعِه الناسَ مِن الدُّخولِ عليه.

**واصطِلاحًا:** مَنعُ مَن قامَ به سَببُ الإرثِ مِن الإرثِ بالكُلِّيةِ أو مِن أوفَرِ حَظِّيهِ، **ويُسمَّىٰ الأولُ:** حَجبَ حِرمانٍ، وهو المُرادُ هُنا، **والثاني:** حَجبَ نُقصانٍ. كحَجبِ الوَلدِ الزَّوجَ مِن النِّصفِ إلىٰ الرُّبعِ، ويُمكِنُ دُخولُ الحَجبِ علىٰ جَميعِ الوَرثَةِ بالوَصفِ كالقَتلِ والرقِّ واختِلافِ الدِّينِ.

والحَجبُ بالشَّخصِ نُقصانًا كذلك، يَتأتَّىٰ دُخولُه علىٰ جَميعِ الوَرثةِ، كحَجبِ الزَّوجِ مِن النِّصفِ إلىٰ الرُّبعِ، والزَّوجةِ مِن الرُّبعِ إلىٰ الثُّمنِ، ونحوِهما مما تقَدمَ.

**وأما حَجبُ الحِرمانِ فنَقولُ: سِتةٌ لا يُحجَبونَ أصلًا:**

الأبُ والابنُ والزَّوجُ والزَّوجَةُ والأمُّ والبِنتُ؛ لأنَّ فَرضَهم ثابِتٌ بكلِّ حالٍ؛ لثُبوتِه بدَليلٍ مَقطوعٍ به، وهو ما تَلونَا مِن صَريحِ الكِتابِ.

---

= و«شرح مختصر خليل» (207، 208)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 558)، و«تحبير المختصر» (5/ 600).




ومَن عَدا هؤلاءِ فالأَقربُ يَحجُبُ الأَبعدَ، كالابنِ يَحجُبُ أولادَ الابنِ، والأخِ لأَبوينِ يَحجُبُ الإخوةَ لأبٍ.

ومَن يُدلِي بشَخصٍ لَا يَرثُ معَه إلَّا أَولادُ الأُمِّ.

**أَمثلةٌ على حَجبِ الذُّكورِ:**

**الَّذِي يَحجُبُ ابنَ الابنِ والجدَّ والأَخَ وابنَ الأَخِ:**

**1- ابنُ الابنِ وإنْ سفَلَ**: لا يَحجُبه مِن العَصبَةِ إلَّا الابنُ، أَباه كانَ أو عمَّه لإدلائِه به أو لأنَّه عَصبَةٌ أَقربُ منه، وهذا مُجمعٌ عليه، أَو ابنُ ابنٍ أَقربُ منهُ إلى المُورِّثِ كابنِ ابنٍ وابنِ ابنِ ابنٍ.

**2- الجدُّ**: أَبو الأبِ وإنْ عَلا لا يَحجُبُه إلَّا ذَكرٌ مَتوَسطٌ بينَه وبينَ المَيتِ كالأَبِ بالإجماعِ.

**قالَ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الجدَّ أَبا الأبِ لا يَحجُبُه عن المِيراثِ غيرُ الأبِ[1].

**3- الأَخُ وهو أَقسامٌ:**

**الأَخُ لأَبوينِ (الشَّقيقُ)**: يَحجُبُه ثَلاثةٌ: الأبُ والابنُ وابنُ الابنِ وإنْ سفَلَ بالإجماعِ.

**قالَ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الإخوةَ مِن الأبِ والأمِّ

(1) «الإجماع» (311).







ومِن الأبِ ذُكورًا أو إِناثًا لا يَرثونَ معَ الابنِ ولا ابنِ الابنِ وإنْ سفَلَ ولا معَ الأبِ[1].

**والأخُ لأبٍ**: يَحجُبُه أربَعةٌ: هؤلاءِ الثَّلاثَة؛ لأنَّهم إذا حَجَبوا الشَّقيقَ فهو أَولىٰ، وأخٌ لأَبوَينِ -الشَّقيقُ-؛ لقُوَّتِه بزِيادةِ القُربِ.

**الأخُ لأمٍّ**: يَحجُبُه أربَعةٌ: أبٌ وجَدٌّ ووَلدٌ -ذَكرًا كانَ أو أُنثَىٰ- ووَلدُ ابنٍ ولَو أُنثىٰ بالإِجماعِ، ولآيَتي الكَلالةِ المُفسَّرةِ بمَن لا وَلدَ له ولا والِدَ.

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ**: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الإِخوةَ مِن الأمِّ لا يَرثونَ معَ وَلدِ الصُّلبِ ذَكرًا كانَ أو أُنثَىٰ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الإِخوةَ مِن الأمِّ لا يَرثونَ معَ الأبِ ولا معَ جدِّ أبِي أبٍ وإنْ بعُدَ، فإذا لَم يَترُكِ المُتوفَّىٰ أحدًا ممَّن ذكَرْنا أنَّهم يَحجُبونَ الإِخوةَ مِن الأمِّ، فإنْ ترَكَ أخًا أو أُختًا لأمٍّ فله أَو لها السُّدسُ فَريضةً، فإنْ ترَكَ أخًا وأُختًا من أمِّه فالثُّلثُ بينَهما سَواءٌ لا فَضلَ للذَّكرِ منهما علىٰ الأُنثَىٰ[2].

**4- ابنُ الأخِ لأبوَينِ: يَحجُبُه ستةٌ:**

أبٌ؛ لأنَّه يَحجُبُ أَباهُ فهو أَولَىٰ.

وجَدٌّ؛ لأنَّه في دَرجَةِ أبِيه فحجَبَه كأبِيه.

وابنٌ وابنُه؛ لأنَّهما يَحجُبانِ أبَاه فهو أَولَىٰ.

---

(1) «الإجماع» (298).

(2) «الإجماع» (296، 297).

وأخٌ لأبوَينِ؛ لأنَّه إنْ كانَ أباه فهو يُدلِي به، وإنْ كانَ عمَّه فهو أقرَبُ منه.

وأخٌ لأبٍ؛ لأنَّه أقرَبُ منه.

تَنبيهٌ: ابنُ الأخِ لأبٍ يَحجُبُه سَبعةٌ، هؤلاءِ السِّتَّة لِما سبَق وابنُ الأخِ لأَبوَينِ لقُوَّته.

## مَن يَحجُبُ العمَّ وابنَ العمِّ والمُعتِقَ:

1- **العَمُّ لأَبوَينِ**: يَحجُبُه ثَمانِيةٌ: أبٌ، وجدٌّ، وابنٌ، وابنُه، وأخٌ لأَبوَينِ، وأخٌ لأبٍ، وابنُ أخٍ لأَبوَينِ، وابنُ أخٍ لأبٍ لقُربِ دَرجتِه.

2- **العَمُّ لأبٍ**: يَحجُبُه تِسعةٌ، هؤلاءِ الثَّمانِيَةُ وعمٌّ لأَبوَينِ لقُوَّته.

3- **ابْنُ عَمٍّ لأَبوَينِ**: يَحجُبُه عَشَرَةٌ: هؤلاءِ التِّسعةُ وعمٌّ لأبٍ؛ لأنَّه في دَرجةِ أبِيه فقُدِّمَ عليه لزِيادةِ قُربِه.

4- **ابْنُ عَمٍّ لأبٍ**: يَحجُبُه أَحدَ عَشرَ: هؤلاءِ العَشرَةُ وابنُ عمٍّ لأَبوَينِ لقُوَّتِه.

5- **المُعتِقُ**: يَحجُبُه عَصبةُ النَّسبِ بالإجماعِ؛ لأنَّ النَّسبَ أقوَىٰ مِن الوَلاءِ.

## حَجبُ الإناثِ:

اللَّائِي لَا يُحجَبنَ مِن النِّساءِ ثَلاثةٌ: البِنتُ والأمُّ والزَّوجةُ لَا يُحجَبنَ عَن إرثِهنَّ بالإجماعِ.



## مَن يَحجبُ بِنتَ الابنِ والجدَّةَ والأُختَ والأُختَينِ والمُعتقِةَ:

**1- بِنتُ الابنِ:** يَحجُبُها ابنٌ لأنَّه أَبوها، أو عمُّها وهو بمَنزِلةِ أبيها، أو بِنتانِ؛ لأنَّ الثُّلثَينِ فَرضُ البَناتِ ولَم يَبقَ منه شَيءٌ إذا لَم يَكنْ معَها -أيْ: بِنتِ الابنِ- مَن يُعصِّبُها، سَواءٌ أكانَ في دَرجتِها كأَخِيها أمْ أَسفَلَ منها كابنِ ابنِ عمِّها، وهذا قَيدٌ في الأَخيرِ فقط، فإنْ كانَ معَها مَن يُعصِّبُها اشترَكَت معَه فيما بقِيَ بعدَ ثُلثي البِنتَينِ ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النِّسَاء: 11].

**2- والجدَّةُ أَنْوَاعٌ:**

**الجدَّةُ للأمِّ:** لَا يَحجُبُها إلَّا الأُمُّ؛ إذ ليسَ بينَها وبينَ المَيتِ غيرُها، فلَا تُحجَبُ بالأَبِ ولا بالجدِّ.

**قالَ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الأمَّ تَحجُبُ الجَداتِ[1].

**الجَدَّةُ للأبِ:** يَحجُبُها الأبُ، أو الأمُّ -أيْ: تَحجُبُ الجدَّةَ للأبِ أيضًا- بالإِجماعِ، فإنَّها تَستحِقُّ بالأُمومَةِ والأمُّ أَقرَبُ منها.

**قالَ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الأمَّ تَحجُبُ أمَّها وأمَّ الأبِ[2].

والقُرْبَىٰ مِن كلِّ جِهةٍ تَحجُبُ البُعدَىٰ منها إلَّا في جَدَّةِ المَيتِ مِن جِهةِ أَبيه وأُمِّه، كمَوتِ رَجلٍ عن أمِّ أَبيه وعن أُمِّها، فيَشترِكانِ في السُّدسِ.

(1) «الإجماع» (309).
(2) «الإجماع» (305).

والقُربَىٰ مِن جِهةِ الأُمِّ، كأُمِّ الأُمِّ تَحجُبُ البُعدَىٰ مِن جِهةِ الأَبِ كأُمِّ أُمِّ أَبٍ فتَنفَرِدُ الأُولَىٰ بالسُّدسِ؛ لأنَّ لها قُوَّتينِ: قُربُها بدَرجَةٍ، وكَونُ الأُمِّ هي الأَصلُ، والجَداتُ كالفَرعِ لها، والجَدةُ القُربَىٰ مِن جِهةِ الأبِ كأُمِّ أَبٍ لَا تَحجُبُ البُعدَىٰ مِن جِهةِ الأمِّ كأمِّ أمِّ أمٍّ، بَل يَكونُ السُّدسُ بينَهما نِصفَينِ؛ لأنَّ الأَبَ يَحجُبُها، فالجدَّةُ التي تُدلِي به أَولىٰ أنْ لَا تَحجُبَها.

**وقالَ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الجَدتَينِ إذا اجتَمعَتا وقَرابتَهما سَواءٌ وكِلتاهُما ممَّن يَرثُ أنَّ السُّدسَ بينَهما[1].

**3- والأُختُ أَنواعٌ:**

**1-** يَحجُبُها أبٌ، وابنٌ، وابنُ الابنِ.

**2-** تُحجَبُ بهؤلاءِ، وبأَخٍ لأَبوَينِ.

**3-** تُحجَبُ بأَبٍ، وجَدٍّ، ووَلدٍ، وفَرعِ ابنٍ وارِثٍ.

**4- الأَخواتُ الخُلَّصُ لأَبٍ:** يُحجَبنَ بالأُختَينِ الشَّقيقَتينِ كما في بَناتِ الابنِ معَ البَناتِ، وخرَجَ بالخُلَّصِ ما إذا كانَ مَعهُنَّ أخٌ فإنَّه يُعصِّبهُنَّ ولا يُحجَبنَّ.

**5- والمُعتِقةُ:** يَحجُبُها ما يَحجُبُ المُعتِقَ وَهم عَصبَةُ النَّسبِ بالإِجماعِ؛ لأنَّ النَّسبَ أَقوَىٰ مِن الوَلاءِ.

---

(1) «الإشراف» (4/ 335)، و«الإجماع» (307).





## بعضُ الأَمْثلةِ الأُخرَى:

**1-** زَوجٌ وأُختٌ لأَبوَينِ وأُختٌ لأبٍ، للزَّوجِ النِّصفُ، وللأُختِ لأَبوَينِ النِّصفُ، وللأُختِ لأبِ السُّدسُ تَكمِلةَ الثُّلثَينِ، أَصلُها مِن سِتةٍ تَعولُ إلىٰ سَبعةٍ، فإنْ كانَ معَ الأُختِ لأبٍ أخٌ عَصبَها فلا ترِثُ شَيئًا، فهذا الأخُ المَشؤُومُ.

**2-** زَوجٌ وأبَوانِ وبِنتٌ وبِنتُ ابنٍ: أَصلُها مِن اثنَي عَشرَ، وتَعولُ إلىٰ خَمسةَ عَشرَ، للزَّوجِ الرُّبعُ ثَلاثةٌ، وللأَبوَينِ السُّدسانِ أربَعةٌ، وللبنتِ النِّصفُ سِتةٌ، ولبِنتِ الابنِ السُّدسُ سَهمانِ، ولَو كانَ معَ بِنتِ الابنِ ابنٌ عصَّبَها فسقَطَت وتَعولُ إلىٰ ثَلاثةَ عَشرَ، وهذا أيضًا أخٌ مَشؤُومٌ.

**3-** أُختانِ لأَبوَينِ وأُختٌ لأبٍ، فالمالُ للأُختَينِ فَرضًا ورَدًّا، ولا شَيءَ للأُختِ لأبٍ، فإنْ كانَ معَها أَخوها عصَّبَها فلهما الباقِي، وهو الثُّلثُ، للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثَيينِ، وهذا الأخُ المُباركُ.

والمَحرومُ لَا يَحجُبُ، كالكافِرِ والقاتِلِ والرَّقيقِ، لَا نُقصانًا ولا حِرمانًا؛ لأنَّهم لَا يَرثونَ لعَدمِ الأَهليةِ، والعلَّةُ تَنعدِمُ لفَقدِ الأَهليةِ، وتَفوتُ بفَواتِ شَرطٍ مِن شَرائطِها كبَيعِ المَجنونِ، وإذا انعَدمَت العِليَّةُ في حقِّهم التَحقُوا بالعَدمِ في بابِ الإرثِ.

## الفاضِلُ عن فَرضِ البَنات:

والفاضِلُ عن فَرضِ البَناتِ لبَنِي الابنِ وأَخواتِهم، للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثَيينِ.

والفاضِلُ عن فَرضِ الأُختَينِ مِنَ الأَبِ والأُمِّ للإِخوةِ والأَخواتِ مِن الأَبِ، للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثَيَينِ.

وإذا ترَكَ بِنتًا وبَناتِ ابنٍ وبَنِي ابنٍ فللبِنتِ النِّصفُ والباقِي لبَنِي الابنِ وأَخواتِهم، للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثيينِ.

وكذا الفاضِلُ عن فَرضِ الأُختِ للأبِ والأُمِّ لبَنِي الأبِ وبَناتِ الأَبِ، للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثيينِ.

ومَن ترَكَ ابنَيْ عمٍّ أحدُهما أخٌ لأمٍّ فللأَخِ مِنَ الأمِّ السُّدسُ، والباقِي يُقسمُ بينَهما نِصفَينِ؛ لأنَّ له قَرابتَينِ مِن جِهتَينِ[1].

## بَيانِ إرثِ الأولادِ وأولادِهم انفِرادًا واجتِماعًا:

الابنُ المُنفرِدُ يَستغرِقُ التَّركةَ كلَّها، وكذا الابنانِ والبَنونَ إجماعًا في الجَميعِ.

(1) يُنظَر: «المبسوط» (29/ 148)، و«الاختيار» (5/ 115، 116)، و«البحر الرائق» (5/ 560)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 445، 447)، و«اللباب» (2/ 623، 624)، و«حاشية ابن عابدين على الدر المختار» (6/ 780، 781)، و«التاج والإكليل» (5/ 483)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 548، 550)، و«تحبير المختصر» (5/ 594، 595)، و«حاشية الصاوي على الشرح الصغير» (11/ 112، 114)، و«البيان» (9/ 52، 62)، و«النجم الوهاج» (6/ 136، 142)، و«مغني المحتاج» (4/ 21، 24)، و«تحفة المحتاج» (8/ 34، 42)، و«الإفصاح» (2/ 90، 92)، و«كشاف القناع» (4/ 512، 513)، و«شرح منتهى الإرادات» (4/ 559، 560)، و«منار السبيل» (2/ 423، 426).



1- وللبِنتِ الواحِدةِ النِّصفُ وللبِنتَينِ فأكثرَ الثُّلثانِ.

قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعوا علىٰ أنَّ للثِّنتَينِ مِن البَناتِ الثُّلثَينِ[1].

وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أجمعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ فَرضَ الابنتَينِ الثُّلثانِ ... قالَ اللهُ تَعالىٰ في الأخواتِ: ﴿فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النِّسَاء: 176]، وهذا تَنبيهٌ علىٰ أن للبِنتَينِ الثُّلثينِ؛ لأنَّهما أقربُ ولأنَّ كلَّ مَن يَرثُ الواحدُ منهم النِّصفَ فللاثنَتينِ منهم الثُّلثانِ كالأخواتِ مِن الأبوَينِ والأخواتِ مِن الأبِ، وكلُّ عَددٍ يَختلِفُ فَرضُ واحدِهم وجَماعتِهم فللاثنَينِ منهم مثلُ فَرضِ الجَماعةِ كوَلدِ الأمِّ والأخواتِ مِن الأبوَينِ أو مِن الأبِ فأمَّا الثَّلاثُ مِن البَناتِ فما زادَ فلا خِلافَ في أنَّ فَرضَهنَّ الثُّلثانِ، وأنَّه ثابتٌ بقولِ اللهِ تَعالىٰ: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ [النِّسَاء: 11][2].

2- ولَو اجتمَعَ بَنونٌ وبَناتٌ فالتَّركةُ لهم للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثَيينِ؛ لقَولِه تَعالَىٰ: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النِّسَاء: 11].

قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأجمَعوا علىٰ أنَّ مالَ المَيتِ بينَ جَميعِ وَلدِه للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثَيينِ إذا لَم يَكنْ معَهم أحدٌ من أهلِ الفَرائضِ، وإذا

(1) «الإجماع» (278).
(2) «المغني» (6/ 165).

كانَ معَهم من له فَرضٌ مَعلومٌ بُدئَ بفَرضِه فأُعطِيه وجُعلَ الفاضلُ مِن المالِ بينَ الوَلدِ للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثيَينِ[1].

وأَولادُ الابنِ وإنْ نزَلَ إذا انفرَدُوا كأَولادِ الصُّلبِ فيما ذُكرَ **بالإِجماعِ** لتَنزيلِهم مَنزِلتَهم.

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ بنِي الابنِ وبَناتِ الابنِ يَقومونَ مَقامَ البَنينَ والبَناتِ ذُكورُهم كذُكورِهم وإِناثُهم كإِناثِهم إذا لَم يَكنْ للمَيتِ وَلدٌ لصُلبِه[2].

فلَو اجتمَعَ الصِّنفانُ -أيْ: أَولادُ الصُّلبِ وأَولادُ الابنِ- فإنْ كانَ مِن وَلدِ الصُّلبِ ذَكرٌ -مُنفرِدًا أو معَ غيرِه- حجَبَ أَولادَ الابنِ **بالإِجماعِ**، وإلَّا بأنْ لَم يَكنْ ذَكرٌ فإنْ كانَ للصُّلبِ بِنتٌ فلها النِّصفُ، والباقِي لوَلدِ الابنِ الذُّكورِ فقط بالسَّويَّةِ بينَهم، أو الباقِي لوَلدِ الابنِ الذُّكورِ والإِناثِ للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثيَينِ قِياسًا علىٰ أَولادِ الصُّلبِ،

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّه إنْ ترَكَ بِنتًا وابنَ ابنٍ فلابنَتِه النِّصفُ وما بقِيَ فلابنِ الابنِ[3].

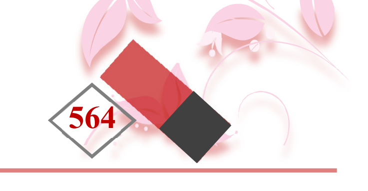
**3-** فإنْ لَم يَكنْ مِن أَولادِ الابنِ إلَّا أُنثَىٰ أو إِناثٌ فلها أو لهنَّ السُّدسُ تَكملَةَ الثُّلثَينِ.

---

(1) «الإجماع» (277).

(2) «الإجماع» (279).

(3) «الإجماع» (283).



**قالَ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّه إنْ تركَ بَناتٍ وبِنتَ ابنٍ أو بَناتِ ابنٍ فلِلابنَةِ النِّصفُ ولبَناتِ الابنِ السُّدسُ تَكملةَ الثُّلُثَينِ[1].

**4-** وإنْ كانَ للصُّلبِ بِنتانِ فَصاعِدًا أخَذَتا أو أخَذنَ الثُّلثَينِ، والباقِي لوَلدِ الابنِ الذُّكورِ بالسَّويَّة أو الذُّكورِ والإناث للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثَيينِ، ولا شَيءَ للإناثِ الخُلصِ مِن وَلدِ الابنِ معَ بِنتَي الصُّلبِ **بالإجماعِ كما قالَه ابنُ المُنذرِ**، إلَّا أنْ يَكونَ أَسفَلَ مِنهنَّ ذَكرٌ فيُعصِّبهُنَّ في الباقِي للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثَيينِ؛ إذْ لا يُمكنُ إسقاطُه لأنَّه عَصبَةٌ ذَكرٌ، ولا إسقاطُ مَن فَوقَه وإفرادُه بالمِيراثِ معَ بُعدِه؛ لأنَّه لو كانَ في دَرجَتِهنَّ لَم يُفرَدْ مع قُربِه، وأَفهمَ تَعصيبُه لَهنَّ إذا كانَ في دَرجَتِهنَّ مِن بابٍ أَولىٰ، وهذا يُسمَّىٰ الأخَ المُبارَكَ، أما الأَعلَىٰ فيَسقُطنَ به.

وأَولادُ ابنِ الابنِ معَ أَولادِ الابنِ كأَولادِ الابنِ معَ أَولادِ الصُّلبِ في جَميعِ ما مرَّ، **بالإجماعِ** كما تقدَّمَ.

وكذا سائرُ المَنازلِ مِن كلِّ دَرجةٍ نازِلةٍ معَ دَرجةٍ عالِيةٍ كأَولادِ ابنِ ابنِ الابنِ معَ أَولادِ ابنِ الابنِ، وإنَّما يُعصِّبُ الذَّكرُ النَّازلُ مِن أَولادِ الابنِ عن إناثِهم مَن في دَرجَتِه كأُختِه وبِنتِ عمِّه فيُعصِّبُها مُطلقًا، سواءٌ أفضلَ لها مِن الثُّلثَينِ شَيءٌ أمْ لَا، كما يُعصِّبُ الابنُ البَناتِ.

ويُعصِّبُ مَن فوقَه كبِنتِ عمِّ أَبيه إنْ لَم يَكنْ لها شَيءٌ مِن الثُّلثَينِ كبِنتَي

(1) «الإجماع» (282).

صُلبٍ وبنتِ ابنٍ، وابنِ ابنِ ابنٍ، فإنْ كانَ لها شَيءٌ منهُما لَم يُعصِّبْها كبِنتٍ وبِنتِ ابنٍ وابنِ ابنِ ابنٍ؛ لأنَّ لها فَرضًا استَغنَتْ به عن تَعصيبِه.

وليسَ في الفَرائضِ مَن يُعصِّبُ أُختَه وعَمتَه وعَمةَ أَبيهِ وَجدَّه وبَناتِ أَعمامِه وبَناتِ أَعمامِ أَبيه وجدِّه إلَّا المُستَنزِلُ مِن أَولادِ الابنِ.

**وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأَجمعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ بَناتِ الصُّلبِ متىٰ استكمَلنَ الثُّلثَينِ سقَطَ بَناتُ الابنِ ما لَم يَكنْ بإزائِهنَّ أو أَسفلَ منهنَّ ذَكرٌ يُعصِّبُهنَّ، وذلك لأنَّ اللهَ تَعالَىٰ لَم يَفرضْ للأَولادِ إذا كانُوا نِساءً إلا الثُّلثَينِ قَليلاتٍ كُنَّ أو كَثيراتٍ وهؤلاءِ لَم يَخرُجنْ عن كَونِهنَّ نِساءً مِن الأَولادِ، وقد ذهَبَ الثُّلثانِ لوَلدِ الصُّلبِ فلَم يَبقَ لهنَّ شَيءٌ ولا يُمكنُ أنْ يُشارِكنْ بَناتِ الصُّلبِ؛ لأنَّهن دونَ دَرجتِهنَّ، فإنْ كانَ معَ بَناتِ الابنِ ابنُ ابنٍ في دَرجتِهنَّ كأَخيهنَّ أو ابنِ عمِّهنَّ أو أَنزلُ منهن كابنِ أَخيهنَّ أو ابنِ ابنِ عمِّهنَّ أو ابنِ ابنِ ابنِ عمِّهنَّ عصَّبَهنَّ في الباقِي، فجُعلَ بينَهم للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثَيينِ، وهذا قولُ عامَّةِ العُلماءِ[1].

## بَيانُ إرثِ الأَبِ والجدِّ وإرثِ الأمِّ:

### بَيانُ ميراثِ الأَبِ:

**1-** يَرثُ الأَبُ بفَرضٍ وهو السُّدسُ إذا كانَ معَه ابنٌ أو ابنُ ابنٍ وارِثٌ وإنْ سفَلَ، والباقِي لمَن معَه.

---

(1) «المغني» (6/ 165).

**2-** ويَرِثُ بالتَّعصيبِ فقط إذا لَم يَكنْ معَه وَلدٌ ولا وَلدُ ابنٍ، سَواءٌ أكانَ وَحدَه أمْ معَه صاحِبُ فَرضٍ كزَوجَةٍ فلَه الباقِي بعدَ الفَرضِ بالعُصوبَةِ وإلّا أخَذَ الجَميعُ.

**3-** ويَرثُ بالفَرضِ والتَّعصيبِ مِن جِهةٍ واحِدةٍ إذا كانَ معَه بِنتٌ مُنفَردَةٌ أو كانَ معَها بِنتٌ أُخرَىٰ فأكثَرُ أو بِنتُ ابنٍ وإنْ سفَلَ مُنفرِدةٌ أو معَها بِنتُ ابنٍ أُخرَىٰ، أو بِنتا ابنٍ فأكثَرُ، فلَه السُّدسُ فَرضًا؛ لأنَّ لَفظَ الوَلدِ في الآيَةِ يَشمَلُ الذَّكرَ والأُنثَىٰ، والباقِي بعدَ فَرضِهما -أَي: الأَبُ والبِنتُ أو الأَبُ وبِنتُ الابنِ، وكذا غيرُهما ممَّن ذُكرَ، وهو الثُّلثُ أو السُّدسُ- له يَأخذُه بالعُصوبةِ؛ لقَولِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ: «**ألحِقوا الفَرائضَ بأهلِها فما بقَيَ فهو لأَولَىٰ رَجلٍ ذَكرٍ**»[1]، وأَولىٰ بمَعنَىٰ: أقرَب.

**4-** وإذا لَم يُوجدْ إذًا إلا الأَبوانِ فلِلأبِ الثُّلثَينِ ولِلأمِّ الثُّلثُ، قالَ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ اللَّهُ: وأجمَعوا علىٰ أنَّ الأبوينِ إذا ورِثاه: أنَّ للأبِ الثُّلثَينِ وللأمِّ الثُّلثَ[2].

## مِيراثُ الأُمِّ:

تَرثُ الأمُّ الثُّلثَ عندَ عَدمِ الوَلدِ أو وَلدِ الوَلدِ، أو جَمعٍ مِن الإخوةِ أو الأَخواتِ، وعندَ وُجودِ أَحدِهم لها السُّدسُ؛ لقولِه تَعالَىٰ: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ

(1) أخرجه البخاري (6351)، ومسلم (1615).

(2) «الإجماع» (286).

وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞ﴾ إلىٰ قولِه: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: 11].

وللأُمِّ في مَسألَتَي زَوجٍ أو زَوجَةٍ وأبَوينِ ثُلثُ ما بقِيَ بعدَ فَرضِ الزَّوجِ أو فَرضِ الزَّوجَةِ، لَا ثُلثَ جَميعِ المالِ باتِّفاقِ المَذاهبِ الأربَعةِ، ويُلقَّبانِ بالغَراوَينِ لشُهرَتِهما تَشبيهًا لهما بالكَوكبِ الأغرِّ، وبالعُمرِيتَينِ لقَضاءِ عُمرَ رَضِيَ اللهُ عَنهُ فيهما بما ذُكرَ، وبالغَريبَتينِ لغَرابتِهما.

**قالَ الإمامُ ابنُ قُدامة رَحِمَهُ اللهُ:** مَسألةٌ: قالَ: وإذا كانَ زَوجٌ وأبوانِ أُعطيَ الزَّوجُ النِّصفَ والأمُّ ثُلثَ ما بقِيَ وما بقِيَ فللأبِ، وإذا كانَت زَوجةٌ وأبوانِ أُعطيَت الزَّوجةُ الرُّبعَ والأمُّ ثُلثَ ما بقِيَ وما بقِيَ فللأبِ.

هاتانِ المَسألَتانِ تُسمَّيانِ العُمريتَّينِ؛ لأنَّ عُمرَ رَضِيَ اللهُ عَنهُ قَضىٰ فيهما بهذا القَضاءِ فاتَّبعَه علىٰ ذلك عُثمانُ وزَيدُ بنُ ثابتٍ وابنُ مَسعودٍ، ورُويَ ذلك عن عليٍّ، وبه قالَ الحَسنُ والثَّوريُّ ومالكٌ والشافِعيُّ رَضِيَ اللهُ عَنهُم وأصحابُ الرَّأيِ، وجعَلَ ابنُ عَباسٍ ثُلثَ المالِ كلِّه للأمِّ في المَسألَتينِ؛ لأنَّ اللهَ تَعالىٰ فرَضَ لها الثُّلثَ عندَ عَدمِ الوَلدِ والإخوةِ وليسَ هاهنا وَلدٌ وإخوةٌ، ويُروىٰ ذلك عن عليٍّ ورُويَ ذلك عن شُريحٍ في زَوجٍ وأبوينِ، وقالَ ابنُ سِيرينَ كقَولِ الجَماعةِ في زَوجٍ وأبَوينِ، وكقولِ ابنِ عَباسٍ في امرَأةٍ وأبوينِ، وبه قالَ أبو ثَورٍ؛ لأنَّنا لو فرَضْنا للأمِّ ثُلثَ المالِ في زَوجٍ وأبوينِ لَفضَّلْناها علىٰ الأبِ، ولا يَجوزُ ذلك.



وفي مَسألةِ المَرأةِ لا يُؤدِّي إلىٰ ذلك، واحتَجَّ ابنُ عَباسٍ بعُمومِ قولِه تَعالَىٰ: ﴿فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ﴾ [النِّسَاء: 11]، وبقولِه عَلَيۡهِ ٱلسَّلَامُ: «**أَلحِقوا الفَرائضَ بأَهلِها فما بقِيَ فهو لأَولَىٰ رَجلٍ ذَكرٍ**»، والأبُ هاهنا عَصبةٌ فيَكونُ له ما فضَلَ عن ذَوي الفُروضِ كما لو كانَ مَكانَه جدٌّ، والحُجةُ معَه لولا انعِقادُ الإجماعِ مِن الصَّحابةِ علىٰ مُخالَفتِه، ولأنَّ الفَريضةَ إذا جمَعَت أَبوينِ وذا فَرضٍ كانَ للأمِّ ثُلثُ الباقِي كما لو كانَ معَهم بِنتٌ، ويُخالفُ الأبُ الجدَّ؛ لأنَّ الأبَ في دَرجتِها والجدُّ أَعلَىٰ منها، وما ذهَبَ إليه ابنُ سِيرينَ تَفريقٌ في مَوضعٍ أَجمعَ الصَّحابةُ علىٰ التَّسويةِ فيه، ثم إنَّه معَ الزَّوجِ يَأخذُ مِثلَي ما أَخذَت الأمُّ، كذلك معَ المَرأةِ قِياسًا عليه[1].

**وقالَ الإمامُ ابنُ القَيمِ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: المَسألةُ الثانيةُ العُمرِيتانِ: والقُرآنُ يَدلُّ علىٰ قَولِ جُمهورِ الصَّحابةِ فيها كعُمرَ وعُثمانَ وعبدِ اللهِ بنِ مَسعودٍ وزَيدِ بنِ ثابتٍ إنَّ للأمِّ ثُلثَ ما يَبقَىٰ بعدَ فَرضِ الزَّوجَينِ، وهنا طَريقانِ:

**أَحدُهما**: بَيانُ عَدمِ دِلالتِه علىٰ إعطائِها الثُّلثَ كامِلًا معَ الزَّوجَينِ، وهذا أَظهرُ الطَّريقَينِ.

**والثاني**: دِلالتُه علىٰ إعطائِها ثُلثَ الباقِي، وهو أَدقُّ وأَخفَىٰ مِن الأَولِ، أما الأَولُ فإنَّ اللهَ سُبحانَه إنَّما أَعطاهَا الثُّلثَ كامِلًا إذا انفرَدَ الأَبوانِ

(1) «المغني» (6/ 171، 172)، و«الكافي» (2/ 528)، و«الاختيار» (5/ 109، 110)، و«البيان» (9/ 39، 41)، و«مغني المحتاج» (4/ 27، 28)، و«مجموع الفتاوىٰ» (31/ 345)، و«المبدع» (6/ 128).

بالمِيراثِ؛ فإنَّ قولَه سُبحانَه: ﴿فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: 11] شرَطَ أنَّ في استِحقاقِ الثُّلثِ عَدمَ الوَلدِ وتفردَهما بِميراثِه.

فإنْ قِيلَ: ليسَ في قولِه: ﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ﴾ ما يَدلُّ علىٰ أنَّهما تفرَّدا بِميراثِه.

قِيلَ: لو لَم يَكنْ تفردُّهما شرطًا لَم يَكنْ في قولِه: ﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ﴾ فائِدةٌ وكانَ تَطويلًا يُغني عنه قولِه: ﴿فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: 11] فلمَّا قالَ: ﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ﴾ عُلمَ أنَّ استِحقاقَ الأمِّ الثُّلثَ مَوقوفٌ علىٰ الأَمرينِ، وهو سُبحانَه ذكَرَ أَحوالَ الأمِّ كلَّها نصًّا وإيماءً، فذكَرَ أنَّ لها السُّدسَ معَ الإِخوةِ، وأنَّ لها الثُّلثَ كامِلًا معَ عَدمِ الوَلدِ، وتَفرُّدِ الأَبوينِ بالمِيراثِ، بقِيَ لها حالةٌ ثالِثةٌ وهي معَ عَدمِ الوَلدِ وعَدمِ تَفرُّدِ الأَبوينِ بالمِيراثِ، وذلك لا يَكونُ إلا معَ الزَّوجِ والزَّوجةِ، فإمَّا أنْ تُعطَىٰ في هذه الحالِ الثُّلثَ كامِلًا وهو خِلافُ مَفهومِ القُرآنِ، وأما أنْ تُعطَىٰ السُّدسَ؛ فإنَّ اللهَ سُبحانَه لَم يَجعلْه فَرضَها إلا في مَوضعَينِ: معَ الوَلدِ، ومعَ الإِخوةِ، وإذا امتَنعَ هذا وهذا كانَ الباقِي بعدَ فَرضِ الزَّوجَينِ هو المالُ الذي يَستَحقُّه الأَبوانِ ولا يُشارِكُهما فيه مُشارِكٌ، فهو بمَنزِلةِ المالِ كلِّه إذا لَم يَكنْ زَوجٌ ولا زَوجةٌ، فإذا تَقاسَماهُ أَثلاثًا كانَ الواجِبُ أنْ يَتقاسَما الباقِي بعدَ فَرضِ الزَّوجَينِ كذلك[1].

(1) «إعلام الموقعين» (1/ 357، 358).

## مِيراثُ الجدِّ:

والجدُّ أَبـو الأبِ في المِيراثِ كـالأبِ عندَ عَدمِه في جَميعِ مـا مرَّ مِن الجَمعِ بينَ الفَرضِ والتَّعصيبِ وغيرِه.

قالَ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ حُكمَ الجدِّ حُكمُ الأبِ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ من ترَكَ ابنًا وأبًا، أنَّ للأبِ السُّدسَ، وما بقِيَ فللابنِ. وكذلك جعَلوا حُكمَ الجدِّ معَ الابنِ كحُكمِ الأبِ.

وأَجمَعوا أنَّ الجدَّ يَضربُ معَ أَصحابِ الفَرائضِ بالسُّدسِ كما يَضربُ الأبُ، وإنْ عالَت الفَريضةُ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ لـلأبِ معَ الابنِ السُّدسَ، وكذلك للجدِّ معَه مِثلُ ما للأبِ[1].

## هل يُسقِطُ الجدُّ الإخوةَ أم يُقاسِمُهم؟

**اختلَفَ الفُقهاءُ في الجدِّ إذا كانَ معَ إِخوةٍ أَشقاءَ أو أَخواتٍ أو إخوةٍ لأبٍ ولَم يَكنْ معَهم صاحبُ فَرضٍ هل يَحجُبُهم كالأبِ أمْ يُقاسِمُهم؟**

فذهَبَ الإمامُ أَبو حَنيفةَ -وهو مَرويٌّ عن أَبي بكرٍ الصِّديقِ وابنِ عَباسٍ وابنِ الزُّبيرِ وعائشةَ ومُعاذِ ابنِ جبلٍ وأُبيِّ بنِ كَعبٍ وأَبي الدَّرداءِ وأَبي هُريرةَ، وهو اختيارُ شَيخِ الإسلامِ ابنِ تَيميَّةَ وابنِ القَيمِ- إلىٰ أنَّ الجدَّ أَولىٰ بالمِيراثِ مِن الإخوةِ ويَحجُبهم كالأبِ، فيَرثُ ما يَرثُ الأبُ،

---

(1) «الإجماع» (312، 315، 316، 317).

ويَحجُبُ ما يَحجُبُ الأبُ؛ لقولِ اللهِ تَعالَىٰ: ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: 11] واسمُ الأبِ يَتناولُ الجدَّ بدَليلِ قولِه تَعالَىٰ: ﴿مِّلَّةَ أَبِيكُمۡ إِبۡرَٰهِيمَ﴾ [الحج: 78] وقالَ: ﴿يَٰبَنِيٓ ءَادَمَ﴾.

فيَستحِقُّ الجدُّ المِيراثَ دونَ الإخوةِ كما يَستحِقُّ الأبُ دونَهم إذا كانَ باقيًا، ودلَّ ذلك علىٰ أنَّ إطلاقَ اسمِ الأبِ يَتناولُ الجدَّ فاقتَضىٰ ذلك أنْ لا يَختلِفَ حُكمُه وحُكمُ الأبِ في المِيراثِ إذا لَم يَكنْ أبٌ.

ولأنَّ العُلماءَ أَجمَعوا علىٰ أنَّ حُكمَ الجدِّ حُكمُ الأبِ في غيرِ مَوضعٍ، مِن ذلك إجماعُهم أنَّ الجدَّ يَحجُبُ الإخوةَ مِن الأمِّ كما حجَبَهم الأبُ؛ فالقِياسُ أنْ يَحجُبَ الإخوةَ للأبِ والأمِّ إذا كانَ أبًا كما حجَبَ الإخوةَ للأمِّ، وأَجمَعوا أنَّ الجدَّ يَضرِبُ معَ أصحابِ الفَرائضِ بالسُّدسِ كما يَضرِبُ الأبُ، وإن عالَت الفَريضةُ، وللأبِ معَ ابنِ الابنِ السُّدسُ، وكذلك للجدِّ معَه مثلُ ما للأبِ، وقالَ تَعالَىٰ: ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞ﴾ [النساء: 11]، ومِن المُحالِ أنْ يَكونَ له وَلدٌ ولا يَكونَ له والِدًا.

ولقولِ النَّبيِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**وما بقِيَ فهو لأَولَىٰ رَجلٍ ذَكرٍ**»؛ لأنَّ رَجلًا لو تُوفِّيَ وترَكَ بنتًا أو ابنَتينِ وجدًّا وإخوةً فألحَقْنا البِنتَ أو البِنتَينِ بفَرائضِهنَّ وكانَ ما بقِيَ للجدِّ وهو أَولىٰ رَجلٍ ذَكرٍ بقِيَ.





قالَ شيخُ الإسلامِ ابنُ تَيميَّةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: فإنَّ الصَّحابةَ في الجدِّ معَ الإخوةِ علىٰ قولينِ: أنَّه يُسقِطُ الإخوةَ، وهذا قولُ أَبي بكرٍ وأَكثرِ الصَّحابةِ كأُبيِّ بنِ كعبٍ وأَبي موسَىٰ وابنِ عَباسٍ وابنِ الزُّبيرِ، ويُذكرُ عن أربَعةَ عشرَ منهم، وهو مَذهبُ أَبي حَنيفةَ وطائِفةٍ مِن أَصحابِ الشافِعيِّ وأَحمدَ كابنِ سُريجٍ مِن أَصحابِ الشافِعيِّ وأَبي حَفصٍ البَرمكيِّ من أَصحابِ أَحمدَ، ويُذكرُ هذا رِوايةً عن أَحمدَ.

وهذا القولُ هو الصَّحيحُ؛ فإنَّ نِسبةَ بَني الإخوةِ مِن الأبِ إلىٰ الجدِّ كنِسبةِ الأَعمامِ بَني الجدِّ إلىٰ الجدِّ أَبي الأبِ، وقد اتَّفقَ المُسلِمونَ علىٰ أنَّ الجدَّ أَبا الأبِ أَولىٰ مِن الأَعمامِ فيَجبُ أنْ يَكونَ الجدُّ أَبو الأبِ أَولىٰ مِن الإخوةِ.

**وأيضًا**: فإنَّ الإخوةَ لو كانُوا لكَونِهم يُدلونَ ببُنوةِ الأبِ بمَنزِلةِ الجدِّ لكانَ أَبناؤُهم وهم بَنو الإخوةِ كذلك كانَ أَولادُهم ليسُوا بمَنزِلتِهم عُلِمَ أنَّهم لا يَتقدَّمونَ ببُنوةِ الأبِ، ألا ترَىٰ أنَّ الابنَ لمَّا كانَ أَولىٰ مِن الجدِّ كانَ ابنُه -ابنُ الابنِ- بمَنزِلتِه.

**وأيضًا**: فإنَّ الجدةَ كالأمِّ فيَجبُ أنْ يَكونَ الجدُّ كالأبِ، ولأنَّ الجدَّ يُسمَّىٰ أبًا، وهذا القولُ هو إحدَىٰ الرِّوايَتينِ عن عُمرَ.

**والقولُ الثاني**: أنَّ الجدَّ يُقاسِمُ الإخوةَ، وهذا قولُ عليٍّ وزَيدٍ وابنِ مَسعودٍ ورُويَ عن عُثمانَ القَولانِ ولكنَّهم مُختلِفونَ في التَّفصيلِ اختِلافًا مُتباينًا.

وجُمهورُ أهلِ هذا القولِ علىٰ مَذهبِ زَيدٍ كمالكٍ والشافِعيِّ وأحمدَ، وأما قولُ عليٍّ في الجدِّ فلَم يَذهبْ إليه أحدٌ مِن أئمةِ الفُقهاءِ، وإنَّما يُذكرُ عن ابنِ أَبي لَيلىٰ أنَّه كانَ يَقضِي به ويُذكرُ عن عليٍّ فيه أَقوالٌ مُختَلفةٌ[1].

**وقالَ ابنُ القَيمِ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: والقُرآنُ يَدلُّ لقولِ الصِّديقِ ومَن معَه مِن الصَّحابةِ كأَبي موسَىٰ وابنِ عَباسٍ وابنِ الزُّبيرِ وأربَعة عَشرَ منهم رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ، ووَجهُ دِلالةِ القُرآنِ علىٰ هذا القَولِ قولُه تَعالَىٰ: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِى ٱلْكَلَٰلَةِ ۚ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ﴾ [النِّسَاء: 176] إلىٰ آخرِ الآيةِ، فلَم يَجعلْ للإخوةِ مِيراثًا إلا في الكَلالةِ.

وقد اختَلفَ الناسُ في الكَلالةِ، والكِتابُ يَدلُّ علىٰ قولِ الصِّديقِ أنَّها ما عَدا الوالدَ والولدَ؛ فإنَّه سبحانه قالَ في مِيراثِ وَلدِ الأمِّ: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ﴾ [النِّسَاء: 12] فسوَّىٰ بينَ مِيراثِ الإخوةِ في الكَلالةِ وإن فرَّقَ بينَهم في جهةِ الإرثِ ومِقدارِه، فإذا كانَ وُجودُ الجدِّ معَ الإخوةِ للأمِّ لا يُدخِلُهم في الكَلالةِ بل يَمنعُهم من صِدقِ اسمِ الكَلالةِ علىٰ المَيتِ أو عليهم أو علىٰ القَرابةِ فكيفَ أَدخلَ ولدَ الأبِ في الكَلالةِ ولَم يَمنعْهم وُجودُه صِدقَ اسمِها؟ وهل هذا إلا تَفريقٌ مَحضٌ بينَ ما جمَعَ اللهُ بينَه؟

(1) «منهاج السنة النبوية» (6/ 96، 97).

**يُوضحُه الوَجهُ الثاني**: وهو أنَّ وَلدَ الوَلدِ يَمنعُ الإخوةَ مِن المِيراثِ، ويُخرِجُ المَسألَةَ عن كَونِها كَلالةً لدُخولِه في قولِه: ﴿ لَيۡسَ لَهُۥ وَلَدٞ ﴾ [النساء: 176]، ونِسبةُ أبِ الأبِ إلىٰ المَيتِ كنِسبةِ وَلدِ وَلدِه إليه، فكما أنَّ الوَلدَ وإنْ نزَلَ يُخرِجُ المَسألَةَ عن الكَلالةِ فكذلك أبُ الأبِ وإنْ عَلا، ولا فرقَ بينَهما البَتةَ.

**يُوضِّحُه الوَجهُ الثالِثُ**: وهو أنَّ نِسبةَ الإخوةِ إلىٰ الجدِّ كنِسبةِ الأَعمامِ إلىٰ أَبي الجدِّ؛ فإنَّ الأخَ ابنُ الأبِ والعمَّ ابنُ الجدِّ، فإذا خلَّفَ عمَّه وأَبا جدِّه فهو كما لو خلَّفَ أَخاه وجدَّه سَواءٌ، وقد أَجمعَ المُسلِمونَ علىٰ تَقديمِ أبِ الجدِّ علىٰ العمِّ، فكذلك يَجبُ تَقديمُ الجدِّ علىٰ الأخِ، وهذا من أَبينِ القِياسِ وإنْ لَم يَكنْ هذا قِياسًا جَليًّا فليسَ في الدُّنيا قِياسٌ جَليٌّ[1].

**وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ المالِكيةُ والشافِعيةُ والحَنابِلةُ والصاحبانِ من الحَنفيةِ أَبو يُوسفَ ومُحمدٌ** إلىٰ أنَّ الجدَّ لا يَحجُبُ الإخوةَ والأَخواتِ الأَشقاءَ أو لأبٍ، بلْ يَتقاسَمونَ التَّركةَ فيما بينَهم، إلا أنَّ الجدَّ لا يَنقصُ عن الثُّلثِ معَ الإخوةِ للأبِ والأمِّ أو للأبِ إلا معَ ذَوي الفُروضِ، فإنَّه لا يَنقصُه معَهم مِن السُّدسِ شيئًا.

---

(1) «إعلام الموقعين» (1/ 474، 475)، وذكَرَ حُججًا كَثيرةً علىٰ هذا، **ويُنظَر**: «التجريد» للقدوري (8/ 3944، 3957)، و«مختصر اختلاف العلماء» (4/ 461، 462)، و«أحكام القرآن» (100/ 101).

**واحتجَّ الجُمهورُ علىٰ ذلك بما يَلي:**

بقولِه تَعالَىٰ: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ﴾ [النساء: 7] وبقولِه تعالىٰ: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [النساء: 6] والجدُّ والإخوةُ يَدخُلونَ في عُمومِ الآيَتين فلَم يَجزْ أنْ يَخصَّ الجدَّ بالمالِ دونَ الإخوةِ.

وبقولِ النَّبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**وما بقِي فهو لأولَىٰ رَجلٍ ذَكرٍ**» فقَالوا: الأخُ أَولىٰ؛ لأنَّه أَقربُ إلىٰ المَيتِ، بدَليلِ أنَّه يَنفردُ بالوَلاءِ لقُربه، وأيضًا فإنَّ الأخَ يَقولُ: أنا أَقوىٰ مِن الجدِّ؛ لأنِّي أَقومُ مَقامَ الوَلدِ في حَجبِ الأمِّ مِن الثُّلثِ إلىٰ السُّدسِ، وليسَ كذلك الجدُّ فوجَبَ ألَّا يَحجُبَني كما لا يَحجُبُ الوَلدَ، والجدُّ إنَّما يُدلِي بالمَيتِ وهو أَبو أَبيه، والأخُ يُدلِي بالمَيتِ وهو ابنُ أَبيه، والابنُ مِن جِهةِ المَواريثِ أَقوىٰ مِن الأبِ؛ لأنَّ الابنَ يَنفردُ بالمالِ ويَردُّه إلىٰ السُّدسِ، والأبُ لا يَفعلُ ذلك بالابنِ، فكانَ مَن أَدلَىٰ بالأَقوىٰ أَولَىٰ ممَّن أَدلَىٰ بالأَضعفِ.

ولأنَّ الأخَ ذَكرٌ يُعصِّبُ أختَه فلَم يُسقِطْه الجدُّ كالبِنتِ، ولأنَّ تَعصيبَ الأخِ أَقوَىٰ مِن تَعصيبِ الجدِّ؛ لأنَّه تَعصيبُ بُنوةٍ، وتَعصيبُ الجدِّ تَعصيبُ أُبوةٍ، ولأنَّه يُعصِّبُ أختَه بخِلافِ الجدِّ، فامتنَعَ مع قُوةِ تَعصيبِه عليه أنْ يَسقُطَ به، ولأنَّ الأُختَ أُنثَىٰ فَرضُها النِّصفُ، إذا انفرَدَت لَم يُسقِطْها الجدُّ كالابنةِ، ولأنَّ الأخَ والجدَّ يُدليانِ بشَخصٍ وهو الأبُ، فلَم يَحجُبْ أَحدُهما الآخَرَ كابنَيِ الابنِ والأَخوَينِ.



ولأنَّ كلَّ مَن لا يَحجُبُ الأمَّ إلىٰ ثُلثِ الباقِي لا يَحجُبُ الإِخوةَ كالعمِّ طَردًا وكالأبِ عَكسًا، ولأنَّ كلَّ سَببَينِ يُدلِيانِ إلىٰ المَيتِ لشَخصٍ واحدٍ لَم يَسقُطْ أَحدُهما بالآخَرِ كالأَخوَينِ وكابنَي الابنِ؛ لأنَّ الأخَ والجدَّ كِلاهُما يُدلِيانِ بالأبِ.

وأما كَيفيةُ مِيراثِ الجدِّ معَ الإِخوةِ فإنَّه لا يَخلو أنْ يَكونَ معَه سِوىٰ الإخوةِ ذو فَرضٍ مُسمًّىٰ أو لا يَكونُ.

فإنْ لَم يَكنْ معَه ذو فَرْض مُسمًّىٰ أُعطيَ الأَفضلَ له من اثنَينِ:

- إمَّا ثُلثُ جَميعِ المالِ.
- وأما أنْ يَكونَ كواحدٍ مِن الإخوةِ الذُّكورِ، وسَواءٌ كانَ الإِخوةُ ذُكرانًا أو إِناثًا، أو الأَمرينِ جَميعًا.

فهو معَ الأخِ الواحدِ يُقاسِمُه المالَ، وكذلك معَ الاثنَينِ ومعَ الثَّلاثةِ والأربَعةِ يَأخذُ الثُّلثَ، وهو معَ الأُختِ الواحدةِ إلىٰ الأَربعِ يُقاسمُهنَّ للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثَيينِ، ومعَ الخَمسِ أَخواتٍ لـه الثُّلثُ؛ لأنَّه أفضلُ لـه مِن المُقاسَمةِ.

فعلىٰ هذا إنْ كانَ الإِخوةُ اثنَينِ أو أَربعَ أَخواتٍ أو أخًا وأُختَينِ فالثُّلثُ والمُقاسَمةُ سَواءٌ فأَعطِه ما شِئتَ منهما، وإنْ نقَصوا عن ذلك فالمُقاسَمةُ أحظُّ له فقاسِمْ به لا غيرَ، وإنْ زَادوا فالثُّلثُ خيرٌ له فأَعطِه إياه، وسَواءٌ كانُوا مِن أبٍ أو مِن أَبوينِ.

فهذه هي حالُه معَ الإخوةِ فقَط دونَ غيرِهم.

وأما إنْ كانَ معَهم ذو فَرضٍ مُسمًّى فإنَّه يَبدأُ بأَهلِ الفُروضِ فيَأخُذونَ فُروضَهم فمَا بقِيَ أُعطِيَ الأَفضلَ له مِن ثَلاثٍ:

- إمَّا ثُلثُ ما بقِيَ بعدَ حُظوظِ ذَوي الفَرائضِ.
- وأما أنْ يَكونَ بمَنزِلةِ ذَكرٍ مِن الإخوةِ.
- وأما أنْ يُعطَىٰ السُّدسَ مِن رَأسِ المالِ لا يُنقَصُ منه، ثم ما بقِيَ يَكونُ للإخوةِ للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثَيينِ في الأَكدَريةِ.

**قالَ ابنُ قُدامةَ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: مَسألةٌ: قالَ: فإنْ كانَ معَ الجدِّ والإخوةِ والأَخواتِ أَصحابُ فَرائضَ أُعطِيَ أَصحابُ الفَرائضِ فَرائضَهم، ثم يُنظرُ فيما بقِيَ؛ فإنْ كانَت المُقاسَمةُ خيرًا للجدِّ من ثُلثِ ما بقِيَ ومِن سُدسِ جَميعِ المالِ أُعطِيَ المُقاسَمةَ، وإنْ كانَ ثُلثُ ما بقِيَ خيرًا له مِن المُقاسَمةِ ومِن سُدسِ جَميعِ المالِ أُعطِيَ ثُلثَ ما بقِيَ، فإنْ كانَ سُدسُ جَميعِ المالِ أحظَّ له مِن المُقاسَمةِ ومِن ثُلثِ ما بقِيَ أُعطِيَ سُدسَ جَميعِ المالِ.

أما كَونُه لا يَنقصُ عن سُدسِ جَميعِ المالِ فلأنَّه لا يَنقصُ عن ذلك معَ الوَلدِ الذي هو أَقوَىٰ فمَع غيرِهم أَولَىٰ.

وأما إعطاؤُه ثُلثَ الباقِي إذا كانَ أحظَّ له فلأنَّ له الثُّلثَ معَ عَدمِ الفُروضِ فما أُخذَ بالفَرضِ فكأنَّه ذهَبَ مِن المالِ فصارَ ثُلثُ الباقِي بمَنزلةِ ثُلثِ جَميعِ المالِ.







وأما المُقاسَمةُ فهي له معَ عَدمِ الفُروضِ، فكذلك معَ وُجودِها فعلىٰ هذا متىٰ زادَ الإخوةُ عن اثنَينِ أو مَن يَعدِلُهم من الإناثِ فلا حظَّ له في المُقاسَمةِ، ومتىٰ نقَصوا عن ذلك فلا حظَّ له في ثُلثِ الباقِي، ومتىٰ زادَت الفُروضُ علىٰ النِّصفِ فلا حظَّ له في ثُلثِ ما بقِيَ، وإن نقَصَت عن النِّصفِ فلا حظَّ له في السُّدسِ.

وإنْ كانَ الفَرضُ النِّصفَ فحَسبُ استَوىٰ السُّدسُ وثُلثُ الباقِي.

وإنْ كانَ الإخوةُ اثنَينِ استَوىٰ ثُلثُ الباقِي والمُقاسَمةُ.

**مَسألَةٌ**: قالَ: (ولا يَنقصُ الجدُّ أبدًا مِن سُدسِ جَميعِ المالِ أو تَسميتُه إذا زادَت السِّهامُ).

هذا قولُ عامَّةِ أهلِ العِلمِ[1].

---

(1) «المغني» (6/ 195، 198)، ويُنظَر: «شرح صحيح البخاري» (8/ 352، 357)، و«الكافي» ص(566)، و«الاستذكار» (5/ 340، 342)، و«الإشراف علىٰ نكت مسائل الخلاف» (5/ 210، 215)، رقم (1960، 1962)، و«بداية المجتهد» (2/ 259، 262)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 202)، و«تحبير المختصر» (5/ 595، 596)، و«شرح الزرقاني» (3/ 142)، و«الشرح الصغير» (11/ 91، 92)، و«الحاوي الكبير» (8/ 121، 124)، و«روضة الطالبين» (4/ 279، 281)، و«أسنىٰ المطالب» (3/ 13)، و«النجم الوهاج» (6/ 161، 167)، و«مغني المحتاج» (4/ 36، 39)، و«التجريد» للقدوري (8/ 3944، 3957)، و«مختصر اختلاف العلماء» (4/ 461، 462)، و«أحكام القرآن» (100/ 101)، و«شرح الزركشي» (2/ 264)، و«منار السبيل» (2/ 416، 419).

وبيانُ كلِّ ذلك علىٰ التَّفصيلِ التالِي:

**حَالاتُ الجدِّ معَ الإخوةِ في المِيراثِ:**

للجدِّ معَ الإِخوةِ الأَشقاءِ، أو لأبٍ، ذُكورًا كانُوا أو إِناثًا حَالتانِ:

**الحَالةُ الأُولَى:** أنْ لا يَكونَ معَه ومعَهم صاحِبُ فَرضٍ، كزَوجةٍ وبِنتٍ أو زَوجٍ وجدَّةٍ مَثلًا.

**الحَالةُ الثانِيةُ:** أنْ يَكونَ معَهم صاحِبُ فَرضٍ، كزَوجةٍ، وبِنتٍ، ونَحوِهما.

**أَحكامُ الحَالةِ الأُولَى:** للجَدِّ في هذه الحَالةِ، معَ الإِخوةِ حُكمانِ، يَأخذُ بالأَفضلِ له منهما.

**الأَولُ:** ثُلثُ جَميعِ التَّركةِ، إذا كانَ خيرًا له.

**الثاني:** المُقاسَمةُ، إذا كانَ ذلك خيرًا له مِن ثُلثِ المالِ.

والجدُّ يُقاسِمُ الإخوةَ، كأخٍ ذَكرٍ، ويَأخذُ معَهم مِثلَ حظِّ الأُنثَيينِ. وهذا إذا كانُوا أَشقاءَ، أو لأبٍ، ذُكورًا أو إِناثًا.

أمَّا الإِخوةُ مِن الأُمِّ فلَا حظَّ لهم معَ الجدِّ في المِيراثِ، بل يَحجُبُهم.

**أَفضَليَّةُ المُقاسَمةِ للجدِّ:**

وتَكونُ المُقاسَمةُ أَفضلَ للجَدِّ، وأَنفعَ له مِن الثُّلثِ، وذلك فيما إذا كانَ الإِخوةُ أَقلَّ مِن مِثلَيه، ويَصدُقُ هذا في صُورٍ، هي:

**1- جدٌّ، وأخٌ،** فنِصفُ المالِ له: ونِصفُه للأخِ.



**2- جدٌّ وأُختٌ**: له الثُّلثانِ، ولها الثُّلثُ.

**3- جدٌّ وأُختانِ**: له النِّصفُ، وللأُختَينِ النِّصفُ.

**4- جدٌّ وثَلاثُ أَخواتٍ**: له خُمسانِ، ولكُلِّ واحِدةٍ مِن الأَخواتِ خُمسٌ.

**5- جدٌّ وأخٌ وأُختٌ**: للجَدِّ سَهمانِ، وللأخِ سَهمانِ، وللأُختِ سَهمٌ واحِدٌ.

## أَفضَليَّةُ الثُّلثِ للجدِّ:

ويَكونُ ثُلثُ التَّركةِ أَفضلَ للجدِّ وأَنفعَ له مِن المُقاسَمةِ إذا كانَ الإخوةُ أَكثرَ مِن مِثلَيه.

ولهذه الحَالةِ صُورٌ كَثيرةٌ، منها:

1- جدٌّ وثَلاثةُ إخوةٍ، فلَو أخَذَ بالمُقاسَمةِ لكانَ حظُّه رُبعَ التَّركةِ، وهو أَقلُّ مِن الثُّلثِ، فيَأخذُ الثُّلثَ لأنَّه أَنفعُ له.

2- جدٌّ وأخٌ وثَلاثُ أَخواتٍ، وكذلك في هذه الصُّورةِ يَكونُ الثُّلثُ أَنفعَ له؛ لأنَّه لَو أخَذَ بالمُقاسَمةِ لكانَ له سُبعانِ مِن التَّركةِ، والثُّلثُ أَكثرُ منهما.

3- جدٌّ وخَمسُ أَخواتٍ، فالثُّلثُ هنا أيضًا أَنفعُ مِن المُقاسَمةِ.

## استِواءُ المُقاسَمةِ وثُلثُ التَّركةِ:

وهذا إنَّما يَكونُ حينَما يَكونُ الإخوةُ مِثلَي الجدِّ، ويَصحُّ هذا في ثَلاثِ صُورٍ فقَط:

**1-** جدٌّ وأخوانِ، فلَو أخَذَ بالمُقاسَمةِ لكانَ له ثُلثُ التَّركةِ، ولَو أخَذَ بالفَرضِ لأخَذَ الثُّلث أيضًا.

**2-** جدٌّ وأربعُ أخواتٍ، أيضًا في هذه الصُّورةِ يَستوِي ثُلثُ المالِ معَ المُقاسَمةِ.

**3-** جدٌّ وأخٌ وأُختانِ، للجدِّ في المُقاسَمةِ سَهمانِ، وثُلثُ المالِ سَهمانِ أيضًا، فالمُقاسَمةُ إذًا وثُلثُ المالِ سيَّانِ.

وحينَ يَستوِي ثُلثُ المالِ معَ المُقاسَمةِ، فالأَولَى أنْ يَأخذَ الثُّلث بالفَرضِ؛ لقُوَّةِ الفَرضِ وتَقديمِه علىٰ العَصبَةِ في المِيراثِ.

## أَحكامُ الحَالةِ الثانِية:

وهي كما قُلنَا إذا كانَ معَ الجدِّ والإخوةِ صاحِبُ فَرضٍ، وللجدِّ في هذه الحَالةِ: ثَلاثةُ أَحكامٍ، يَأخذُ منها بالأفضلِ له:

**الأَوَّلُ**: المُقاسَمةُ، إذا كانَت أَنفعَ له.

**الثَّانِي**: ثُلثُ الباقِي بعدَ فَرضِ صاحِبِ الفَرضِ، وذلك إذا كانَ أَنفعَ له.

**الثَّالثُ**: سُدسُ التَّركةِ، إذا كانَ أَفضلَ له مِن المُقاسَمةِ وثُلثِ الباقِي.

ولا يَنزِلُ نَصيبُ الجدِّ عن السُّدسِ ولَو اسمًا، لا حَقيقَةً.

## صُورةُ المُقاسَمةِ:

**زَوجٌ وجدٌّ وأخٌ.**

فلِلزَّوجِ النِّصفُ، ويَبقَىٰ بعدَه نِصفُ التَّركةِ، فيَأخذُه الأخُ والجدُّ بالتَّساوِي، وَيَكونُ نَصيبُ كلِّ واحِدٍ منهما رُبعَ التَّركةِ، ومَعلومٌ في هذه



الصُّورةِ أنَّ المُقاسَمةَ أَنفعُ للجدِّ مِن ثُلثِ الباقِي بعدَ فَرضِ الزَّوجِ، وأَنفعُ أيضًا مِن سُدسِ جَميعِ التَّركةِ.

ولَو كانَ مَكانَ الزَّوجِ زَوجةٌ، ومَكانَ الأخِ أُختانِ، لكانَت المُقاسَمةُ أَنفعَ للجدِّ أيضًا مِن ثُلثِ الباقِي، ومِن سُدسِ المالِ.

**صُورةُ ثُلثِ الباقِي:**

**أمٌّ وجدٌّ وخَمسةُ إِخوةٍ.**

وفي هذه المَسألَةِ يَتَّضحُ أنَّ ثُلثَ الباقِي بعدَ فَرضِ الأُمِّ أَنفعُ للجدِّ؛ لأنَّ الأُمَّ إذا أَخذَت سُدسًا -وهو فَرضُها، أيْ سَهمٌ واحِدٌ- لبقِيَ خَمسةُ أَسهُمٍ، فلَو أخَذَ الجدُّ بالمُقاسَمةِ لكانَ له أَقلُّ مِن سَهمٍ، ولَو أخَذَ السُّدسَ كانَ له سَهمٌ واحِدٌ، لكنَّه إذا أخَذَ ثُلثَ الباقِي كانَ له سَهمٌ وثُلثَا سَهمٍ، وواضِحٌ أنَّه أَنفَعُ للجدِّ وأَحسَنُ.

**صُورةُ السُّدسِ:**

**زَوجٌ وأمٌّ وجدٌّ وأَخوانِ.**

ومَعلومٌ هنا في هذه الصُّورةِ أَنَّ سُدسَ التَّركةِ أَنفعُ للجدِّ وأَكثرُ مِن المُقاسَمةِ ومِن ثُلثِ الباقِي.

فالزَّوجُ له في هذه الصُّورَةِ نِصفُ التَّركةِ، والأمُّ لها السُّدسُ، والباقِي بعدَ فَرضِ الزَّوجِ والأُمِّ هو الثُّلثُ، فلَو ورِثَ الجدُّ بالمُقاسَمةِ لكانَ له ثُلثُ الثُّلثِ، ولَو ورِثَ ثُلثَ الباقِي لكانَ له أيضًا ثُلثُ الثُّلثِ، ونَصيبُه في الحالتَينِ

يَكونُ أَقلَّ مِن السُّدسِ، ولذلك يُفرضُ له السُّدسُ، ويَبقَىٰ السُّدسُ الباقِي بينَ الأَخوَينِ لِكلِّ واحِدٍ منهما نِصفُ السُّدسِ.

**صُورةُ استِواءِ المُقاسمةِ وثُلثِ الباقِي:**

بالإِضافةِ إلىٰ الصُّورةِ السَّابقةِ، يُمكنُ أنْ تَستَوِيَ بالنِّسبَةِ للجدِّ المُقاسَمةُ وثُلثُ الباقِي في الصُّورةِ التَّاليةِ أيضًا، وهي: أمٌّ وجدٌّ وأَخوانِ.

فلِلأمِّ السُّدسُ، وللجدِّ ثُلثُ الباقِي، وللأَخوَينِ الباقِي، فلَو فرَضْنا التَّركةَ ثَمانيةَ عَشرَ، لكانَ نَصيبُ الأُمِّ ثَلاثةَ أسهمٍ، وَالباقِي خَمْسَةَ عَشَرَ سَهمًا، فلَو أَعْطَيْنَا الجَدَّ ثُلُثَهَا لكانَ نَصيبُه خَمسَةَ أَسهمٍ، ولَو أَعطَيناه بالمُقاسَمةِ لكانَ أيضًا خَمسةَ أَسهمٍ، فهنا إذًا يَستوِي في هذه الصُّورةِ بالنِّسبَةِ للجدِّ المُقاسَمةُ وثُلثُ الباقِي.

**صُورةُ استِواءِ المُقاسَمةِ والسُّدسِ:**

**زَوجٌ وجدَّةٌ وجدٌّ وأَخٌ.**

فللزَّوجِ النِّصفُ، وللجدَّةِ السُّدسُ، والباقِي بعدَ فَرضِهما ثُلثُ التَّركةِ، وهو سَهمانِ مِن سِتَّةِ أَسهمٍ، فلَو أَعطَيناه بالمُقاسَمةِ، لكانَ نَصيبُه سَهمًا وللأخِ سَهمٌ، ولَو أَعطَيْناه سُدسَ التَّركةِ، لكانَ نَصيبُه سَهمًا أيضًا، فاستَوىٰ إذًا السُّدسُ والمُقاسَمةُ.

**صُورةُ استِواءِ السُّدسِ وثُلثِ الباقِي:**

**زَوجٌ وجدٌّ وثَلاثةُ إِخوةٍ.**

فللزَّوجِ النِّصفُ، والباقِي بعدَ فَرضِه النِّصفُ، فلَو فرَضْنا المَسألَةَ مِن



ستَّةٍ، كانَ نَصيبُ الزَّوجِ ثَلاثةً، والباقِي ثَلاثةٌ، فلَو أعطَيْنا الجدَّ السُّدسَ، لكانَ نَصيبُه واحِدًا، ولَو أعطَيْناه ثُلثَ الباقِي، لكانَ نَصيبُه واحِدًا أيضًا، فاستَوىٰ بالنَّسبةِ له في هذه الصُّورةِ السُّدسُ وثُلثُ الباقِي كما هو واضِحٌ.

**صُورةُ استِواءِ السُّدسِ وثُلثِ الباقِي والمُقاسَمةِ:**

**زَوجٌ وجدٌّ وأَخوانِ.**

فللزَّوجِ النِّصفُ، وللجدِّ معَ الأَخوينِ النِّصفُ الآخرُ، فلَو أعطَيْنا الجَدَّ بالمُقاسَمةِ لكانَ نَصيبُه واحِدًا، لَو فرَضْنا المَسألَةَ مِن سِتةِ أَسهمٍ، ولَو أَعطَيناه السُّدسَ لكانَ نَصيبُه أيضًا واحِدًا، ولَو أعطَيْناه ثُلثَ الباقِي لأخَذَ واحِدًا أيضًا.

**الجدُّ لا يَنزِلُ عن السُّدسِ:**

لقَد قُلنا سابِقًا: إنَّ الجدَّ معَ الإِخوةِ لا يَنزِلُ نَصيبُه عَن السُّدسِ، فلَو أنَّه لَم يَبقَ بعدَ أَصحابِ الفُروضِ إلَّا السُّدسُ لأخَذَه الجَدُّ، وسقَطَ الإِخوةُ.
وصُورةُ ذلك: بِنتانِ وأمٌّ وجدٌّ وأخٌ.

فِفي هذه الصُّورةِ تَأخذُ البِنتانِ الثُّلثَينِ، وتَأخذُ الأمُّ السُّدسَ، ويَأخذُ الجَدُّ السُّدسَ الباقِي، ويَسقطُ الأَخُ.

ولَو بقِيَ بعدَ أَصحابِ الفُروضِ أَقلُّ مِن السُّدسِ، أَخَذَ الجَدُّ أيضًا السُّدسَ اسمًا، وتَعولُ المُسألَةُ، وصُورةُ ذلك:

**زَوجٌ وبِنتانِ وجدٌّ وأخٌ.**

فللزَّوجِ الرُّبعُ، ولِلبنتَينِ الثُّلثانِ، ويَبقَىٰ بعدَهما أَقلُّ مِن السُّدسِ، فيَأخذُ الجَدُّ سُدسَه عائِلًا، كما يَأخذُ كلُّ واحِدٍ مِن أَصحابِ الفُروضِ فَرضَه عائِلًا.

وهُو زِيادَةٌ في سِهامِ أَصلِ المَسأَلةِ، ولكِنْ يَلزمُ منه نَقصٌ في نَصيبِ كلِّ وارِثٍ.

فإذا لَم يَبقَ شَيءٌ مِن التَّركةِ بعدَ أَصحابِ الفُروضِ، فُرضَ أيضًا للجدِّ سُدسُ التَّركةِ، وتَعولُ المَسأَلةُ، ويَسقطُ الأخُ.

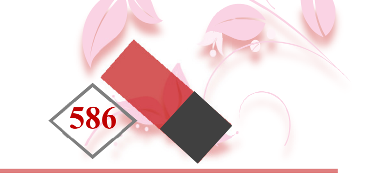
**وصُورةُ ذلك: بِنتانِ وَزوجٌ وأُمٌّ وجدٌّ وأخٌ.**

فللبِنتَينِ الثُّلثانِ، وللزَّوجِ الرُّبعُ، وللأُمِّ السُّدسُ، وَللجدِّ السُّدسُ، وليسَ للأخِ شَيءٌ، والمَسأَلةُ أيضًا عَائلَةٌ، فيَأخذُ كلُّ وارِثٍ نَصيبَه مِن المَسألةِ عائِلًا أيضًا.

## اختِلافُ الجدِّ عَن الإِخوةِ:

**قُلنا فيما سبَقَ:** إنَّ الجَدَّ معَ الإِخوةِ أَشقاءَ أو لأبٍ ذُكورًا أو إِناثًا يُعتبَرُ كأخٍ في الحُكمِ، ويُعصِّبُ الإِناثَ، ويَأخذُ مِثلَ حظِّ الأُنثَيينِ إذا كانَ ذلك خيرًا له، لكنَّه يُخالِفُ الإِخوةَ في حَالةٍ واحِدَةٍ، وهي ما إذا كانَ معَه أمٌّ وأخٌ، فإنَّ الأمَّ في هذه الصُّورةِ تَأخذُ ثُلثَ التَّركةِ، لَا سُدسَها، كما لَو كانَ بَدلَ الجدِّ أخٌ.

فالأَخوانِ يَحجُبانِ الأمَّ مِن الثُّلثِ إلىٰ السُّدسِ، ولا يَحجُبُها مِن الثُّلثِ إلىٰ السُّدسِ جدٌّ وأخٌ، فالجَدُّ إذًا في هذه الصُّورةِ لَا يُشبِهُ الأخَ، بل يَختلِفُ عنه.



**وكذلك: زَوجةٌ وأمٌّ وجدٌّ وأُختٌ.**

تَأخذُ الزَّوجَةُ الرُّبعَ، والأمُّ الثُّلث كامِلًا، وَالباقِي يَأخذُه الجدُّ والأُختُ مُقاسمَةً للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثَيين.

## اجْتِماعُ الإخوةِ الأَشقاءِ والإخوةِ لأبٍ معَ الجدِّ:

قَد يَجتمِعُ فِي المَسأَلةِ معَ الجدِّ، إِخوةٌ أَشقاءُ، وإِخوةٌ لأبٍ، سَواءٌ كانَ معَهم صاحِبُ فَرضٍ أمْ لَم يَكنْ، فالحُكمُ فِي هذه الحَالةِ: أنْ يُعدَّ الإِخوةُ الأَشقاءُ إلىٰ جانبِهم الإخوة لأبٍ، ليَنقُصوا بذلك نَصيبَ الجدِّ، ثم يَعودُ الأَشقاءُ إلىٰ الإِخوةِ لأبٍ، فيَحجُبونَهم، كما لَو لَم يَكنْ معَهم جدٌّ، وتُسمَّىٰ هذه المَسائلُ بمَسائلِ المُعادةِ.

**ومِثالُ ذلك: جدٌّ وأخٌ شَقيقٌ وأخٌ لأبٍ.**

فالأَخُ الشَّقيقُ يُعدُّ إلىٰ جانبِه الأخُ الأبِ، فيَنقُصُ بذلك نَصيبُ الجدِّ مِن النِّصفِ بالمُقاسَمةِ إلىٰ الثُّلثِ، ثم يَحجُبُ الأخُ الشَّقيقُ الأخَ لأبٍ لقُوَّتِه ويَأخذُ نَصيبَه.

ومِثلُ تلك الصُّورةِ صُورةُ ما إذا كانَ فِي المَسأَلةِ معَ الجدِّ والإِخوةِ صاحِبُ فَرضٍ، وصُورةُ ذلك: جدٌّ وزَوجةٌ وأخٌ شَقيقٌ وأخٌ لأبٍ.

فللزَّوجَةِ الرُّبعُ، ويُعدُّ الأَخُ الشَّقيقُ الأخَ لأبٍ علىٰ الجدِّ، فيَأخذُ الجدُّ ثُلثَ الباقِي، لاستِوائِه معَ المُقاسَمةِ، ويَأخذُ الباقِي الأخُ الشَّقيقُ، ولا شَيءَ للأخِ لأبٍ، وإذا كانَ معَ الجدِّ أُختٌ شَقيقةٌ، أو أَخواتٌ شَقيقاتٌ، إخوةٌ أو أَخواتٌ لأبٍ، فالحُكمُ كَذلك، وتُعدُّ الأُخوةُ والأَخواتُ لأبٍ علىٰ الجدِّ.

لكنَّ الأمرَ يَختلِفُ هنا عمَّا سبَقَ فالأُختُ الشَّقيقةُ تَأخذُ إلىٰ النِّصفِ، والأَخواتُ الشَّقيقاتُ يَأخُذنَ إلىٰ الثُّلثَينِ، فإنْ بقِيَ بعدَ ذلك شَيءٌ أخذَه الإخوةُ لأبٍ، وإذا لَم يَبقَ سقَطَ الإخوةُ لأبٍ، سَواءٌ كانُوا ذُكورًا أمْ إناثًا.

مِثالُ ما إذا لَم يَبقَ بعدَ الشَقيقَاتِ شَيءٌ للإخوَةِ لأبٍ: جدٌّ وأُختانِ شَقيقَتانِ وأخٌ لأبٍ.

للجدِّ في هذه المَسأَلةِ ثُلثُ المالِ، وهو يَستوِي معَ المُقاسَمةِ، ويَبقَىٰ الثُّلثانِ، تَأخذُهما الشَّقيقَتانِ، ويَسقُطُ الأخُ للأبِ؛ لأنَّه لَم يَبقَ له شَيءٌ.

**مِثالٌ آخَرُ: زَوجةٌ وجدٌّ وأُختٌ شَقيقَةٌ وأَخوانِ لأبٍ.**

فللزَّوجةِ في هذه المَسأَلةِ الرُّبعُ، والأَحظُّ للجدِّ فيها ثُلثُ الباقِي، فيَبقَىٰ بعدَ الرُّبعِ وَثُلثِ الباقِي نِصفُ المالِ، فتَأخذُه الشَّقيقةُ، ولا شَيءَ للأَخوَينِ للأبِ.

وإذا بقِيَ للشَّقِيقةِ بعدَ نَصيبِ الجدِّ أَقلُّ مِن نِصفِ التَّركةِ أخذَتْه، ولا شَيءَ لها.

**مِثالُ ذلك: زَوجٌ وجدٌّ وأُختٌ شَقيقةٌ وأَخوانِ لأبٍ.**

فللزَّوجِ هُنا النِّصفُ، وإذا عدَّتْ الأُختُ الشَّقيقةُ الأَخوَينِ لأبٍ علىٰ الجدِّ كانَ الأَحظُّ للجدِّ السُّدسَ أو ثُلثَ الباقِي، ويَبقَىٰ بعدَ النِّصفِ والسُّدسِ ثُلثُ المالِ، فتَأخذُه الشَّقيقةُ، وهو أَقلُّ مِن النِّصفِ، أما الأَخوانِ لأبٍ فيَسقُطانِ؛ لأنَّه لَم يَبقَ لهما شَيءٌ مِن التَّركةِ.





هذا وقد يَبقَىٰ للإخوةِ لـلأبِ شَيءٌ بعدَ نَصيبِ الشَّقِيقةِ أو الشَّـقيقاتِ فيأخُذونَه.

**مِثالُ ذلك**: الزَّيديَّاتُ الأَربعُ نِسبةً لزَيدِ بنِ ثابتٍ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، وهي:

**الأُولَىٰ**: وتُسمَّىٰ المَسألَةَ العَشرِيةَ؛ لصحَّتِها مِن عَشرةٍ:

**جدٌّ وأُختٌ شَقيقَةٌ وأخٌ لأبٍ.**

فالأَحظُّ للجدِّ في هذه المَسألَةِ المُقاسَمةُ، فيَأخذُ سَهمَينِ، والأَخُ لـلأبِ يَأخذُ أيضًا سَهمَينِ، وتَأخذُ الشَقيقَةُ سَهمًا، لكنَّ الشَقيقةَ تَرجِعُ إلىٰ الأخِ لأبٍ، وتَسلبُه نَصيبَه بعدَ أنْ عدَّتْه علىٰ الجدِّ، ولا تُبقِي له منه إلَّا ما فضَلَ عن نِصفِ التَّركةِ.

فإذا فرَضْنا التَّركةَ عَشرةً، أخَذَ الجدُّ أربَعةَ أَسهمٍ، والشَقيقةُ خَمسةَ أَسهمٍ وهي النِّصفُ، وبقِيَ لـلأخِ لأبٍ سَهمٌ واحِدٌ بعدَ نِصفِ الشَقيقةِ فيأخذُه.

**الثانِيةُ**: المَسألةُ العِشرِينيةُ، لِصحتِها مِن عِشرينَ، وهي:

**جدٌّ وأُختٌ شَقيقةٌ وأُختانِ لأبٍ.**

وفي هذه المَسأَلةِ المُقاسَمةُ خَيرٌ للجدِّ فيَأخذُ بها، والأُختُ الشَقيقةُ بعدَ عَدِّ الأُختَينِ لأبٍ علىٰ الجدِّ تَأخذُ النِّصفَ والباقِي للأُختَينِ لـلأبِ، فلَو فرَضْنا المَسألَةَ مِن عِشرينَ لكانَ نَصيبُ الجدِّ ثَمانيةَ أَسهمٍ، ونَصيبُ الشَقيقةِ عَشرةُ أَسهمٍ، ويَبقَىٰ سَهمانِ، لكُلِّ أُختٍ مِن الأَبِ سَهمٌ واحِدٌ.




**الثالِثةُ:** وتُسمَّىٰ مُختصَرةَ زَيدٍ، وهي:

**أمٌّ وجدٌّ وأُختٌ شَقيقةٌ وأخٌ لأبٍ وأُختٌ لأبٍ.**

فالأمُّ تأخذُ سُدسَ المالِ لوُجودِ عَددٍ مِن الإخوةِ، والجدُّ يَستوِي في حقِّه المُقاسَمةُ وثُلثُ الباقِي بعدَ نَصيبِ الأمِّ، فيَأخذُ ثُلثَ الباقِي، وتُعدُّ الشَقيقةُ الأخِ والأُختُ للأبِ علىٰ الجدِّ، ثم تَأخذُ النِّصفَ، والباقِي للأخِ والأُختِ للأبِ للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثيَينِ.

فلَو فرَضْنا المَسألَةَ (54) سَهمًا، لكانَ نَصيبُ الأُمِّ (9) أَسهمٍ، وهي السُّدسُ، ونَصيبُ الجدِّ (15) سَهمًا، وهي ثُلثُ الباقِي، ونَصيبُ الشَقيقةِ بعدَ عدِّ الأخِ لأبٍ والأُختِ لأبٍ (27) سَهمًا هي نِصفُ التَّركةِ، ويَبقَىٰ بعدَ نَصيبِ الأمِّ والجدِّ والشَقيقةِ (3) أَسهمٍ، للأخِ لأبٍ سَهمانِ، وللأُختِ لأبٍ سَهمٌ واحِدٌ.

**الرابِعةُ:** وتُسمَّىٰ تِسعينِيةَ زَيدٍ؛ لِصحتِها مِن تِسعينَ، وهي:

**أمٌّ، وجدٌّ وأُختٌ شَقيقةٌ وأَخوانِ لأبٍ وأُختٌ لأبٍ.**

وللأمِّ السُّدسُ، وللجدِّ ثُلثُ الباقِي بعدَ فَرضِ الأمِّ، فهو أَحظُّ له مِن المُقاسَمةِ ومِن السُّدسِ، وتَعدُّ الأُختُ الشَقيقةُ الإخوةَ لأبٍ إلىٰ جانبِها كما قُلنَا ثم تَأخذُ النِّصفَ وتَترك الباقِي لِلإِخْوَةِ للأبِ، فلَو فرَضْنا المَسألَةَ (90) سَهمًا، لكانَ نَصيبُ الأُمِّ (15) سَهمًا وهي السُّدسُ، ونَصيبُ الجدِّ (25) سَهمًا وهي الثُّلثُ الباقِي بعدَ نَصيبِ الأمِّ، ونَصيبُ الأُختِ الشَقيقةِ (45)







سَهمًا وهي نِصفُ التَّركةِ، والباقِي خَمسَةُ أَسهمٍ، يَأخذُ كلُّ أخٍ لأبٍ سَهمَين، وتَأخذُ الأُختُ لأبٍ سَهمًا واحِدًا.

**المَسأَلةُ الأَكدَرِيةُ[1]:**

الأُختُ، شَقيقَةً كانَت أمْ لأبٍ، لَا يُفرَضُ لها معَ الجدِّ في غيرِ مَسائلِ المُعادةِ الَّتي سبَقَ ذِكرُها، إلَّا في المَسألَةِ الأَكدَرِيةِ.

**وصُورةُ هذه المَسأَلةِ هي:**

**زَوجٌ وأُمٌّ وأُختٌ -شَقيقَةٌ أمْ لأبٍ- وجدٌّ.**

ففِي هذه المَسأَلةِ يَأخذُ الزَّوجُ النِّصفَ وهو فَرضُه، وتَأخذُ الأمُّ الثُّلثَ وهو فَرضُها أيضًا، ويَبقَىٰ بعدَ فَرضِ الزَّوجِ والأُمِّ السُّدسُ، فيَنبَغي أنْ يَأخذَه الجَدُّ؛ لأنَّه -كما قُلنا سابِقًا- لا يَنزِلُ عن السُّدسِ.

وكانَ القِياسُ بعدَ هذا أنْ تَسقُطَ الأُختُ؛ لأنَّها لَم يَبقَ لها شَيءٌ، شَأنُها في ذلك شَأنَ الشَّقيقِ، لَو كانَ مَكانَ الأُختِ الشَقيقةِ.

لكنْ هنا، فُرِضَ للأُختِ في المَسأَلةِ النِّصفُ؛ لأنَّها بطَلَتْ عُصوبتُها بالجدِّ، ولا حاجِبَ يَحجُبُها، لكنْ يُضَمُّ نَصيبُها إلىٰ نَصيبِ الجدِّ، ثم يُقسَمُ

---

(1) **الأَكدَرِيةُ**: سُمِّيتْ بذلكَ لِنسبتِها إلىٰ أَكدَر وهو اسمُ السائلِ عنها أوِ المَسؤولِ أو الزَّوجِ أو بلدِ الميتةِ، أو لأنَّها كدَّرَتْ علىٰ زَيدٍ مَذهبَه؛ لأنَّه لا يَفرِضُ للأختِ معَ الجدِّ ولا يُعيلُ مَسائلَ الجدِّ، وهنا فرَضَ وأعالَ، وعلىٰ هذا فيَنبَغِي تَسميتُها مُكدِّرةً لا أكدَريةً، وقيلَ: لأنَّ زيدًا أَكدَرَ علىٰ الأختِ ميراثَها؛ لأنَّه أَعطاها النِّصفَ ثمَّ استرجعَه منها، وقِيلَ غيرُ ذَلك.

النَّصِيبَيْنِ بينَهما، لها الثُّلثُ وله الثُّلثانِ عَملًا بمَبدأِ التَّعصيبِ بينهما؛ كيْ لَا تَأخذَ الأُختُ ثَلاثَةَ أَمثالِ الجدِّ، وهذا أَمرٌ مُمتنِعٌ؛ لأنَّهما في دَرجَةٍ واحِدَةٍ بالنِّسبةِ للمَيتِ.

وعلىٰ هذا، يَأخذُ الزَّوجُ النِّصفَ والأمُّ الثُّلثَ والجَدُّ السُّدسَ والأُختُ النِّصفَ، وبهذه الفُروضِ تَعولُ المَسألَةُ، ويُزادُ في سِهامِها.

فالنِّصفُ للزَّوجِ ثَلاثةُ أَسهمٍ، والثُّلثُ للأمِّ سَهمانِ، والسُّدسُ للجدِّ سَهمٌ واحِدٌ، والنِّصفُ للأُختِ ثَلاثَةُ أَسهمٍ، وبهذا تَبلُغُ الأَسهُمُ تِسعَةً، ثم يَعودُ الجَدُّ والأُختُ إلىٰ المُقاسَمةِ، فيَقتسِمانِ الأَربَعةَ أَسهمٍ بينَهما للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثَيينِ، فإذا صحَّحْنا المَسأَلةَ مِن سَبعةٍ وعِشرينَ، كانَ نَصيبُ الزَّوجِ نِصفًا عائِلًا وهو تِسعةُ أَسهمٍ، وللأمِّ ثُلثٌ عائِلٌ وهو سِتةُ أَسهمٍ، والباقِي اثْنا عَشرَ سَهمًا، أَربَعةٌ للأُختِ وثَمانيةٌ للجدِّ عَملًا بمَبدأِ التَّعصيبِ، وهو أَصلُ مِيراثِ الأُختِ معَ الجدِّ[1].

## مِيراثُ الجَدةِ:

الأَصلُ في مِيراثِ الجَدةِ السُّنةُ والإِجماعُ، وإنَّه لَيسَ لها في كِتابِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ فَرضٌ مُسمًّىٰ.

وأَجمعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الجَدةَ تَرثُ السُّدسَ ولا يُزادُ عليه بحالٍ، وكذا الجَداتُ السُّدسَ، وهنَّ أمُّ الأمِّ وأُمَّهاتُها المُدلياتُ بإِناثٍ خُلَّصٍ كأمِّ

(1) المَصادِرِ السَّابقَة.



أمِّ الأمِّ وإنْ علَت، وأمُّ الأبِ وأُمَّهاتُها كَذلك -أيْ: المُدلِياتُ بإناثٍ خُلَّصٍ كأمِّ أمِّ الأبِ- وكذا أمُّ أبِ الأبِ وأمُّ الأجدادِ فوقَه وأُمَّهاتُهنَّ.

وضابِطُه -أيْ: إرثِ الجَداتِ الوارِثاتِ- هو: كلُّ جَدةٍ أدلَت بمَحضِ إناثٍ كأمِّ أمِّ الأمِّ، أو ذُكورٍ كأمِّ أبِ الأبِ، أو إناثٍ إلىٰ ذُكورٍ كأمِّ أمِّ الأبِ ترِثُ، ومَن أدلَت بذَكرٍ بينَ أُنثَيينِ كأمِّ أبِي الأمِّ فلا تَرِثُ كما لَا يَرثُ ذلك الذَّكرُ.

وهذا إذا لم يَكنْ للمَيتِ أمٌّ فإنْ كانَ له أمٌّ فإنَّها تَحجُبُ الجَداتِ مِن جِهتِها ومِن جِهةِ الأبِ بالإجماعِ.

وَلا يَحجُبُ الأبُ أمَّ الأمِ بالإجماعِ؛ لأنَّها تُدلِي بالأمِّ، والأبُ لا يَحجُبُ الأمَّ فلَم يَحجُبْ أمَّها كما لا يَحجُبُ الأبُ ابنَ الابنِ.

وكذا أمُّ الأمِّ تَرِثُ معَ الجدِّ؛ لأنَّ الأبَ إذا لم يَحجُبْها فلأنْ لا يَحجُبُها الجدُّ أولَىٰ.

وكذلك الجدُّ لا يَحجُبُ أمَّ الأبِ؛ لأنَّها مُساوِيةٌ في الدَّرجةِ والإدلاءِ إلىٰ المَيتِ

**وأَجمعَ أهلُ العِلمِ** علىٰ أنَّ أمَّ أَبي الأمِّ لا تَرِثُ، وكذلك كلُّ جَدةٍ أدلَت بأبٍ بينَ أُمَّينِ؛ لأنَّها تُدلِي بغيرِ وارثٍ.

وهذه المَسائلُ كلُّها لا خِلافَ فيها بينَ أَحدٍ مِن أَهلِ العِلمِ.

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ للجَدةِ السُّدسَ إذا لم يَكنْ للمَيتِ أمٌّ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الأمَّ تَحجُبُ أمَّها وأمَّ الأبِ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الأبَ لا يَحجُبُ أمَّ الأمِّ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الجَدتَينِ إذا اجتَمعَتا وقَرابتُهما سَواءٌ وكِلتاهُما ممَّن يَرثُ: أنَّ السُّدسَ بينَهما.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّهما إذا اجتَمعَتا وإِحداهُما أَقربُ مِن الأُخرَىٰ وهما مِن وَجهٍ واحدٍ: أنَّ السُّدسَ لأَقربِهما.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الأمَّ تَحجُبُ الجَداتِ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الجَدةَ لا تُزادُ علىٰ السُّدسِ[1].

**قالَ الإمامُ الماوَرديُّ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ تَورِيثِ الجَداتِ، وأنَّ فَرضَ الواحِدةِ والجَماعةِ منهن السُّدسُ لا يُنقَصْن منه ولا يُزدْنَ عليه[2].

واستَدلَّ العُلماءُ علىٰ تَوريثِ مِيراثِ الجَدةِ قبلَ الإجماعِ بما رَواهُ قَبيصةُ بنُ ذُؤيبٍ قالَ: «جاءَت الجَدةُ إلىٰ أَبي بَكرٍ تَطلُبُ مِيراثَها، فقالَ: ما لكِ في كِتابِ اللهِ شيءٌ، وما أَعلمُ لكِ في سُنةِ رَسولِ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شيئًا، ولكنِ ارجِعي حتىٰ أَسألَ الناسَ. فقالَ المُغيرةُ بنُ شُعبةَ: حضَرتُ

(1) «الإجماع» (304، 310)، ويُنظَر: «الموطأ» (2/ 514)، و«الاستذكار» (5/ 346، 350)، و«المبسوط» (29/ 168، 171)، و«الحاوي الكبير» (8/ 110، 111)، و«المهذب» (2/ 26)، و«البيان» (9/ 57، 58)، و«المغني» (6/ 189)، و«الكافي» (2/ 533)، و«منار السبيل» (2/ 424).

(2) «الحاوي الكبير» (8/ 110).





رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أعطاها السُّدسَ فقالَ: هل معكِ غيرُك؟ فشهِدَ له مُحمدُ بنُ مَسلمةَ، فأمضاهُ لها أبو بَكرٍ. فلمَّا كانَ عُمرَ جاءَت الجَدةُ الأُخرَىٰ، فقالَ عُمرُ: ما لكِ في كِتابِ اللهِ شيءٌ، وما كانَ القَضاءُ الذي قُضيَ به إلا في غيرِك، وما أنا بزائدٍ في الفَرائضِ شيئًا، ولكنْ هو ذاكَ السُّدسُ، فإنِ اجتَمعتُما فهو لَكما، وأيُّكما خلَت به فهو لها»[1].

وعن عُبادةَ بنِ الصامتِ: «أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضىٰ للجَدتَينِ مِن المِيراثِ بالسُّدسِ بينَهما»[2].

### مِيراثُ الجَدةِ مع ابنِها:

**اختَلفَ الفُقهاءُ في الأبِ هل يَحجُبُ أمَّ نَفسِه أيْ يَحجُبُ أمَّه أمْ لا يَحجُبُها وتَرثُ معَه السُّدسَ ويَكونُ الباقِي له؟**

**فذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ وأَحمدُ في رِوايةٍ وعُثمانُ وعليٌّ وزَيدُ بنُ ثَابتٍ** إلىٰ أنَّ الأبَ يَحجُبُ أمَّه؛ لأنَّها تُدلِي بوَلدِها فلَم تُشارِكْه في المَيراثِ كأمِّ الأمِّ لا تَرثُ معَ الأمِّ، فكذلك إذا كانَت أمَّ أبٍ لا تَرثُ معَ الأبِ.

ولأنَّ الجدَّ لمَّا كانَ مَحجوبًا بالأبِ وجَبَ أنْ تَكونَ الجَدةُ أَولىٰ أنْ تَكونَ به مَحجوبةً، ولأنَّها أَحدُ أَبوي الأبِ فوجَبَ أنْ يَحجُبَها الأبُ.

(1) حَديثٌ ضعيفٌ: رواه أبو داود (2894)، والترمذي (2100)، وابن ماجه (2724).

(2) حَديثٌ صَحيحٌ: رَواه عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ في «زوائده علىٰ المسند» (22830).




ولأنَّ ابنَ العمِّ وابنَ الأخِ لا يَرثُ واحدٌ منهما معَ أبيه الذي يُدلِي به إلىٰ المَيتِ فكذلك الجَدةُ أمُّ الأبِ لا تَرثُ معَ الأبِ؛ لأنَّها به تُدلِي.

لأنَّ كلَّ مَن أَدلَىٰ إلىٰ المَيتِ بأبٍ وارثٍ سقَطَ به كالجدِّ والإخوةِ، ولأنَّ الإدلاءَ إلىٰ المَيتِ بمَن يَستَحقُّ جَميعَ المِيراثِ يَمنعُ مِن مُشارَكتِه في المَيراثِ كوَلدِ الابنِ معَ الابنِ ووَلدِ الإخوةِ معَ الإخوةِ.

ولأنَّها جَدةٌ تُدلِي بوَلدِها فلَم يَجزْ أنْ تُشارِكَ وَلدَها في المِيراثِ كالجَدةِ أمِّ الأمِّ معَ الأمِّ[1].

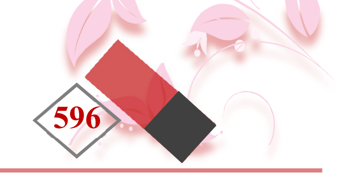
**وذهَبَ الحَنابلةُ في المَذهبِ وعُمرُ بنُ الخَطابِ وابنُ مَسعودٍ وأَبو موسَىٰ وعِمرانُ بنُ الحَصينِ** إلىٰ أنَّ الأبَ لا يَحجُبُ أمَّه بل تَرثُ معَه مِن وَلدِه؛ لما رَوىٰ الشَّعبيِّ عن مَسروقٍ عن عبدِ اللهِ بن مَسعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قالَ في الجَدةِ معَ ابنِها: إنَّها أوَّلُ جَدةٍ أَطعمَها رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُدسًا معَ ابنِها وابنُها حيٌّ[2].

ولأنَّ الجَداتِ أُمهاتٌ يَرثْنَ مِيراثَ الأمِّ لا مِيراثَ الأبِ فلا يُحجَبنَ به كأُمَّهاتِ الأمِّ.

(1) «مختصر اختلاف العلماء» (4/ 468)، و«المبسوط» (29/ 169، 170)، و«تبيين الحقائق» (6/ 233)، و«التمهيد» (11/ 106، 107)، و«الاستذكار» (5/ 351، 352)، و«بداية المجتهد» (2/ 263)، و«الحاوي الكبير» (8/ 94)، و«البيان» (9/ 58، 59).

(2) حَديثٌ ضعيفٌ: رواه الترمذي (2102).





ولأنَّه لما كانَت الأمُّ وأمُّ الأمِّ لا يُحجَبنَ بالذُّكورِ كانَ كذلك حُكمُ جَميعِ الجَداتِ.

ولأنَّه لمَّا ضعُفَ الأبُ عن حَجبِ أمِّ الأمِّ وهي بإزائِها ضعُفَ أيضًا عن حَجبِها .

ولأنَّ الجَدةَ وإنْ أَدلَت بالأبِ فهي غيرُ مُضرَّةٍ به؛ لأنَّها تُشارِكُ أمَّ الأمِّ في فَرضِها، فجَرىٰ مَجرَىٰ الإِخوةِ للأمِّ لمَّا لَم يَضُروا بالأمِّ لَم يَسقُطوا معَ الأمِّ.

ومحلُّ الخِلافِ إذا كانَ الابنُ أبًا للمَيتِ أو جدَّه، أمَّا لو كانَ عمًّا للمَيتِ فإنَّه لا يَحجُبُها بالإِجماعِ .

ومِثالُ المَسألةِ: أمُّ أبٍ وأبٌ، فعلىٰ هذا مَذهبُ الحَنابلةِ لها السُّدسُ والباقِي للأبِ، وعلىٰ القولِ الأَولِ وهو مَذهبُ الجُمهورِ الكلُّ له[1].

## إرثُ الحَواشِي:

### مِيراثُ الإِخوةِ والأَخواتِ وبَنِيهم:

أَجمعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الإِخوةَ مِن الأبِ والأمِّ ومِن الأبِ ذُكورًا كانُوا أو إِناثًا لا يَرثونَ معَ الابنِ ولا ابنِ الابنِ وإنْ سفَلَ ولا معَ الأبِ، ويَرثونَ معَ البَناتِ وبَناتِ الأَبناءِ[2].

(1) «المغني» (6/ 192)، و«الكافي» (2/ 534)، و«شرح الزركشي» (2/ 262)، و«المبدع» (6/ 135)، و«الإنصاف» (7/ 311)، و«منار السبيل» (2/ 424).

(2) «الإجماع» (298)، و«الموطأ» (2/ 508)، و«بداية المجتهد» (2/ 258).

**يَختلفُ مِيراثُ الإِخوةِ والأَخواتِ كالآتِي:**

**1-** الإِخوةُ والأَخواتُ لأَبوَينِ إِنِ انفَردُوا عنِ الإِخوةِ والأَخواتِ للأبِ ورِثُوا كأَولادِ الصُّلبِ، فللذَّكرِ الواحدِ فأَكثَرَ كلُّ المالِ، وللأُنثَىٰ النِّصفُ، وللثِّنتَينِ فصاعِدًا الثُّلثانِ، وعندَ اجتِماعِ الصِّنفَينِ للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثَيين.

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ** رَحِمَهُ اللَّهُ: وأَجمَعوا أنَّ رَجلًا لو ترَكَ أَخاهُ و أُختَه أنَّ المالَ بينَهما للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثَيين[1].

**وقالَ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ للأخِ مِن الأبِ والأمِّ جَميعَ المالِ إذا لَم يَكنْ معَه مَن له سَهمٌ مَعلومٌ[2].

وكذا إنْ كانُوا -أَي: الإِخوةُ وَالأَخواتُ- لأبٍ وانفَردُوا عنِ الإِخوةِ والأَخواتِ للأَبوَينِ ورِثُوا كأَولادِ الصُّلبِ، إلَّا في المُشرَّكةِ -أَي: المُشرَّك فيها بينَ الشَّقيقِ ووَلدَي الأمِّ- وهي زَوجٌ وأمٌّ أو جَدةٌ ووَلدَا أمٍّ فصاعِدًا وأخٌ لأَبوَينِ فأَكثَرَ، فيُشارِكُ الأخُ الشَّقيقُ -ولَو كانَ معَه مَن يُساوِيه مِن الإِخوةِ والأَخواتِ- وَلدَي الأمِّ في الثُّلثِ بأُخوَّةِ الأمِّ لاشتِراكِهم في القَرابَةِ الَّتي ورِثُوا بها الفَرضَ، ولَو كانَ بَدلَ الأخِ لأَبوَينِ أَخٌ لأبٍ سقَطَ بالإِجماعِ.

---

(1) «الإجماع» (288).

(2) «الإجماع» (300).



**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأجمَعوا على أنَّ الإخوةَ والأخواتِ مِن الأبِ يَقومونَ مَقامَ الإخوةِ والأخواتِ مِن الأبِ والأمِ، ذُكورُهم كذُكورِهم، وإناثُهم كإناثِهم إذا لم يَكنْ للمَيتِ إخوةٌ ولا أخواتٌ لأبٍ وأمٍّ[1].

**2-** ولو اجتمَعَ الصِّنفانِ -مِن الإخوةِ لأبوَينِ والإخوةِ لأبٍ- فكَاجتِماعِ أولادِ الصُّلبِ وأولادِ ابنِه، إلَّا أنَّ بَناتِ الابنِ يُعصِّبُهنَّ مَن في دَرجَتِهنَّ أو أسفَلَ مِنهُنَّ، والأُختُ لا يُعصِّبُها إلَّا أخوها.

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأجمَعوا على أنَّ الإخوةَ والأخواتِ مِن الأبِ يَقومونَ مَقامَ الإخوةِ والأخواتِ مِن الأبِ والأمِّ ذُكورًا كذُكورِهم وإناثًا كإناثِهم إذا لم يَكنْ للمَيتِ إخوةٌ ولا أخواتٌ لأبٍ وأمٍّ[2].

**وقالَ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأجمعَ العُلماءُ مِن هذا البابِ على أنَّ الإخوةَ للأبِ والأمِّ يَحجُبونَ الإخوةَ للأبِ عن المِيراثِ قِياسًا على بَني الأبناءِ مع بَني الصُّلبِ[3].

**3-** والأخواتُ لأبوَينِ أو لأبٍ مع البَناتِ وبَناتِ الابنِ عَصبَةٌ كالإخوةِ، فتُسقِطُ أُختٌ لأبوَينِ اجتَمعَتْ مع البِنتِ أو بِنتِ الابنِ أو معَهما الإخوةَ والأخواتِ لأبٍ كما يُسقِطُهم الأخُ الشَّقيقُ.

(1) «الإجماع» (301).

(2) «الإجماع» (301).

(3) «بداية المجتهد» (2/ 258).

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الإخوةَ مِن الأبِ والأمِّ ومِن الأبِ ذُكورًا أو إناثًا لا يَرثونَ معَ الابنِ ولا ابنِ الابنِ وإنْ سفَلَ ولا معَ الأبِ(1).

**وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: مَسأَلةٌ: قالَ: والأَخواتُ معَ البَناتِ عَصبةٌ لهن ما فضَلَ وليسَت لهن معَهن فَريضةٌ مُسمَّاةٌ.

**العَصبةُ**: هو الوارثُ بغيرِ تَقديرٍ، وإذا كان معَه ذو فَرضٍ أخَذَ ما فضَلَ عنه قَلَّ أو كثُرَ، وإنِ انفرَدَ أخَذَ الكلَّ، وإنِ استَغرقَت الفُروضُ المالَ سقَطَ، والمُرادُ بالأَخواتِ هاهُنا الأَخواتُ مِن الأَبوَينِ أو مِن الأبِ؛ لأنَّه قد ذكَرَ أنَّ وَلدَ الأمِّ لا مِيراثَ لهم معَ الوَلدِ، وهذا قولُ عامَّةِ أهلِ العِلمِ يُروىٰ ذلك عن عُمرَ وعليٍّ وزَيدٍ وابنِ مَسعودٍ ومُعاذٍ وعائشةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ، وإليه ذهَبَ عامَّةُ الفُقهاءِ إلَّا ابنُ عَباسٍ ومَن تابَعَه؛ فإنَّه يُروَىٰ عنه أنَّه كانَ لا يَجعلُ الأخواتِ معَ البَناتِ عَصبةً، فقالَ في بِنتٍ وأُختٍ: للبِنتِ النِّصفُ، ولا شيءَ للأُختِ، فقِيلَ له: إنَّ عُمرَ قَضىٰ بخِلافِ ذلك؛ جعَلَ للأُختِ النِّصفَ، فقالَ ابنُ عَباسٍ: أَنتم أَعلمُ أمِ اللهُ، يُريدُ قولَ اللهِ سُبحانَه: ﴿إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾ [النِّسَاء: 176]، فإنَّما جعَلَ لها المِيراثَ بشَرطِ عَدمِ الوَلدِ.

والحقُّ فيما ذهَبَ إليه الجُمهورُ؛ فإنَّ ابنَ مَسعودٍ قالَ في بِنتٍ وبِنتِ ابنٍ وأُختٍ: لأَقضِينَّ فيها بقَضاءِ رَسولِ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**للبِنتِ النِّصفُ ولبِنتِ الابنِ السُّدسُ وما بقِيَ فللأُختِ**» رَواه البُخاريُّ، وغيرُه واحتِجاجُ

(1) «الإجماع» (298).

ابنِ عَباسٍ لا يَدلُّ علىٰ ما ذهَبَ إليه بل يَدلُّ علىٰ أنَّ الأُختَ لا يُفرضُ لها النِّصفُ معَ الولدِ، ونَحنُ نَقولُ به؛ فإنَّ ما تَأخذُه معَ البِنتِ ليسَ بفَرضٍ، وإنَّما هو بالتَعصيبِ كمِيراثِ الأخِ، وقد وافَقَ ابنُ عَباسٍ علىٰ ثُبوتِ مِيراثِ الأخِ معَ الوَلدِ معَ قولِ اللهِ تَعالَىٰ: ﴿وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ﴾ [النِّسَاءِ: 176] وعلىٰ قِياسِ قولِه يَنبغِي أنْ يَسقُطَ الأخُ لاشتِراطِه في تَوريثِه منها عَدمَ وَلدِها وهو خِلافُ الإجماعِ، ثم إنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وهو المُبيِّنُ لكَلامِ اللهِ تَعالَىٰ قدْ جعَلَ للأُختِ معَ البِنتِ وبِنتِ الابنِ الباقِي عن فَرضِهما وهو الثُّلثُ، ولو كانَت ابنَتانِ وبِنتُ ابنٍ لَسقَطَت بِنتُ الابنِ وكانَ للأُختِ الباقِي وهو الثُّلثُ، فإنْ كانَ معَهم أمٌّ فلها السُّدسُ ويَبقَىٰ للأُختِ السُّدسُ، فإنْ كانَ بَدلَ الأمِّ زَوجٌ فالمَسألةُ مِن اثنَي عَشرَ، للزَّوجِ الرُّبعُ وللابنتَينِ الثُّلثانِ ويَبقَىٰ للأُختِ نِصفُ السُّدسِ، فإنْ كانَ معَهم أمٌّ عالَت المَسألةُ وسقَطَت الأُختُ.

**مَسألَةٌ**: قالَ: (وبَناتُ الابنِ بمَنزِلةِ البَناتِ إذا لَم يَكنْ بَناتٌ)

أَجمعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ بَناتِ الابنِ بمَنزِلةِ البَناتِ عندَ عَدمِهنَّ في إرثِهنَّ وحَجبِهنَّ لمَن يَحجُبُه البَناتُ، وفي جَعلِ الأَخواتِ معَهن عَصباتٍ، وفي أنَّهن إذا استكمَلنَ الثُّلثَينِ سقَطَ مَن أسفلَ منهن مِن بَناتِ الابنِ وغيرِ ذلك، والأصلُ في ذلك قولُ اللهِ عَزَّوَجَلَّ: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ [النِّسَاءِ: 11] ووَلدُ البَنينَ أولادٌ؛ قالَ اللهُ تَعالَىٰ: ﴿يَٰبَنِىٓ ءَادَمَ﴾ [الأعرَافِ: 26] يُخاطِبُ بذلك أمةَ

مُحمَّدٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وقالَ: ﴿يَٰبَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ﴾ يُخاطِبُ بذلك مَن في عَصرِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ منهم، وقالَ الشاعرُ:

بَنونا بَنو أَبنائِنا وبَناتِنا ... بَنوهُنَّ أَبناءُ الرِّجالِ الأَباعِدِ[1]

4- وبَنو الإخوةِ لأَبوَينِ أو لأبٍ كلٌّ منهم حُكمُه في الإرثِ كأَبيه اجتِماعًا وانفِرادًا، فيَستَغرِقُ الواحِدُ أو الجَمعُ منهم المالَ عندَ الانفِرادِ، ويَأخذُ ما فضَلَ عنِ الفُروضِ، وعندَ اجتِماعِهم يُسقِطُ ابنُ الشَّقيقِ ابنَ الأخِ للأبِ، لكنْ يُخالِفونَهم -أيْ: آباءَهُم- في أنَّهم لَا يَردُّونَ الأُمَّ مِن الثُّلثِ إلىٰ السُّدسِ بخِلافِ آبائِهم؛ لأنَّ اللهَ تَعالَىٰ أَعطاهَا الثُّلثَ حيثُ لَا إخوةَ، وهذا الاسمُ لَا يَصدُقُ علىٰ بنِيهم، ولا يَرثونَ معَ الجدِّ، ولا يُعصِّبونَ أخَواتِهم؛ لأنَّهم مِن ذوِي الأَرحامِ، ويَسقُطونَ في المُشرَّكةِ.

والإخوةُ لأَبوَينِ يَحجِبونَ الإخوةَ لأبٍ، وأَولادُهم لَا يَحجُبونَهم، والأَخُ للأبِ يَحجُبُ ابنَ الأخِ الشَّقيقِ، وابنُه لَا يَحجُبُه، وبَنو الإخوةِ لَا يَرثونَ معَ الأَخواتِ إذا كُنَّ عَصباتٍ معَ البَناتِ.

رَوىٰ التِّرمذيُّ عن الحارِثِ عن عليٍّ أنَّهُ قالَ: «إنَّكم تَقرؤونَ هذه الآيةَ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: 11]، وإنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قضَىٰ بالدَّينِ قبلَ الوصيَّةِ، وإنَّ أعيانَ بنِي الأمِّ يَتوارثُونَ دونَ بَني العلَّاتِ، الرَّجلُ يَرثُ أَخاهُ لأبيه وأمِّه دونَ أخِيه لأبيه»[2].

(1) «المغني» (6/ 164، 165).

(2) حَدِيثٌ حَسَنٌ: رواه الترمذي (2094، 2095)، وابن ماجه (2715).



**قالَ التِّرمذيُّ:** والعملُ علىٰ هذا الحَديثِ عندَ عامَّةِ أَهلِ العِلمِ[1].

**وقالَ ابنُ المُنذِرِ** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الإِخوةَ والأَخواتِ مِن الأبِ يَقومونَ مَقامَ الإِخوةِ والأَخواتِ مِن الأبِ والأمِّ ذُكورًا كذُكورِهم وإِناثًا كإِناثِهم إذا لم يَكنْ للمَيتِ إِخوةٌ ولا أَخواتٌ لأبٍ وأمٍّ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ لا مِيراثَ للأَخواتِ مِن الأبِ إذا استكمَلَ الأَخواتُ مِن الأبِ والأمِّ الثُّلثَينِ إلا أنْ يَكونَ معَهن أخٌ ذَكرٌ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الأَخواتِ مِن الأبِ لا يَرثنَ ما فضَلَ عن الأَخواتِ للأبِ والأمِّ، فإنْ ترَكَ أُختَينِ أو أَخواتٍ لأبٍ وأمٍّ فلهن الثُّلثانِ وما بقِيَ فللإِخوةِ مِن الأبِ[2].

## مِيراثُ الإِخوةِ لأمٍّ وتَفسيرُ الكَلالة:

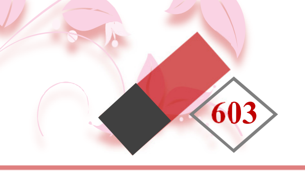
**أَجمعَ أهلُ العِلمِ** علىٰ أنَّ الإِخوةَ مِن الأمِّ لا يَرثونَ معَ الأبِ ولا معَ جدٍّ أَبي الأبِ ولا معَ الأَبناءِ ولا معَ وَلدِ الأَبناءِ شيئًا ذُكورًا كانُوا أو إِناثًا.

فالإِخوةُ والأَخواتُ للأمِّ يَسقُطونَ معَ أَربعةٍ: معَ الأبِ، ومعَ الجدِّ، ومعَ الوَلدِ ذَكرًا كانَ أو أُنثَىٰ، ومعَ وَلدِ الابنِ ذَكرًا كانَ أو أُنثَىٰ.

وأنَّهم يَرثونَ فيما سِوىٰ ذلك يُفرَضُ للواحِدِ منهم السُّدسُ ذَكرًا كانَ أو أُنثَىٰ، فإنْ كانَا اثنَينِ فلكلِّ واحدٍ منهما السُّدسُ، فإنْ كانُوا أَكثرَ مِن ذلك فهم

(1) «سنن الترمذي» (4/ 416).

(2) «الإجماع» (301، 303).





شُركاءُ في الثُّلثِ يَقتسِمونَه بينَهم؛ قالَ اللهُ تَعالَىٰ: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ۚ فَإِن كَانُوٓا۟ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: 12] فكانَ الذَّكرُ والأُنثَىٰ في هذا بمَنزِلةٍ واحِدةٍ.

## تَفسيرُ الكَلالةِ:

المَقصودُ بالكَلالةِ أنَّ الإنسانَ يَموتُ ليسَ له وَلدٌ ولا وَالدٌ[1].

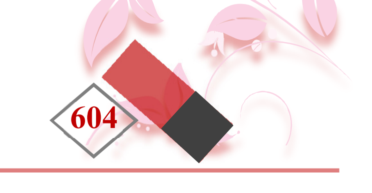
**لكنَّ العُلماءَ اختلَفوا هل هو اسمٌ للمَيتِ أو للوَرثةِ؟**

**فقالَ قَومٌ:** الكَلالةُ اسمُ المَيتِ إذا لَم يَكنْ له وَلدٌ ولا وَالدٌ؛ لأنَّ اللهَ تَعالَىٰ قالَ: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ﴾ [النساء: 12] فجعَلَ ذلك صِفةً للمَوروثِ ولو كانَت صِفةً للوارثِ لقالَ: (وإنْ كانَ رَجلٌ يَرثُه كَلالةً)، ولأنَّه يُقالُ عَقيمٌ لمن لا وَلدَ له، ويَتيمٌ لمَن لا والدَ له، وكَلالةٌ لمَن لا وَلدَ له ولا والدٌ.

**وقالَ آخَرونَ:** الكَلالةُ اسمُ للوَرثةِ إذا لَم يَكنْ فيهم وَلدٌ ولا والدٌ.

**وقالَ آخَرونَ:** الكَلالةُ مِن الأَسماءِ المُشترَكةِ تَنطلِقُ علىٰ المَيتِ إذا لَم يَتركْ وَلدًا ولا والِدًا، وعلىٰ الوَرثةِ إذا لَم يَكنْ فيهم وَلدٌ ولا والدٌ، لاحتِمالِ الأَمرَينِ. قالُوا: فالكَلالةُ التي في قولِه تَعالَىٰ: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ﴾ [النساء: 12] اسمٌ للمَيتِ، والتي في قولِه تَعالَىٰ: ﴿قُلِ ٱللَّهُ

(1) «الاستذكار» (5/ 355)، و«فتح الباري» (12/ 26).



﴿يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ﴾ [النساء: 176] اسمٌ للورثةِ(1).

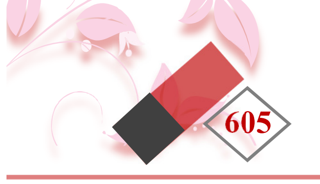
وذكَرَ اللهُ تعالَىٰ الكَلالةَ في مَوضعَينِ من كِتابه:

**أحدُهما**: في أولِ سُورةِ النِّساءِ، وهو قولُه تعالَىٰ: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: 12]، لَم يَختلفِ العُلماءُ في قولِه تعالَىٰ: ﴿وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ﴾ أنَّهم الإخوةُ للأمِّ، فهذه الكَلالةُ التي يَرِثُ فيها الإخوةُ للأمِّ حينَ لا يَكونَ وَلدٌ ولا والدٌ، ويَستونَ كلُّهم في الفَريضَةِ؛ لأنَّهم كلُّهم إخوةُ المُتوفَّىٰ لأمِّه.

وقد كانَ سَعدُ بنُ أبي وَقاصٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَقرأُ: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ﴾ [النساء: 12]، وهذا يَجوزُ أنْ يَكونَ قالَه تَفسيرًا، ويَحتمِلُ أنْ يَكونَ تِلاوةً، وقد أجمَعوا على أنَّهم الإخوةُ والأخواتُ مِن الأمِّ؛ لأنَّ اللهَ تَعالَىٰ قالَ: ﴿فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: 12].

**والمَوضعُ الثاني**: في آخرِ سُورةِ النِّساءِ قولُه تعالَىٰ: ﴿قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ

(1) «الاستذكار» (5/ 355)، و«الموطأ» (2/ 507، 508)، و«أحكام القرآن» (1/ 448)، و«الحاوي الكبير» (8/ 92، 93)، و«فتح الباري» (12/ 26).





عَلِيمٌۢ ﴿١٧٦﴾ [النساء: 176] فذكَرَ مِيراثَ الإخوةِ والأخواتِ عندَ عَدمِ الوَلدِ وسمَّاهم كَلالةً، وعَدمُ الوالِدِ مَشروطٌ فيها وإنْ لَم يَكنْ مَذكورًا لقولِه تَعالَىٰ في أَولِ السُّورةِ، وورِثَه أَبواهُ فلأمِّه الثُّلثُ، فإنْ كانَ له إِخوةٌ فلأمِّه السُّدسُ، فلَم يَجعلْ للإخوةِ ميراثًا معَ الأبِ فخرَجَ الوالدُ مِن الكَلالةِ كما خرَجَ الوَلدُ؛ لأنَّه لَم يُورثْهم معَ الأبِ كما لَم يُورثْهم معَ الابنِ والبِنتِ أيضًا ليسَت بكَلالةٍ فإنْ ترَكَ ابنَةً أو ابنتَينِ وإِخوةً وأَخواتٍ لأبٍ وأمٍّ أو لأبٍ.

**قالَ الإمامُ ابنُ المُنذرِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ اسمَ الكَلالةِ يَقعُ علىٰ الإخوةِ.

وأَجمَعوا أنَّ مُرادَ اللهِ عَزَّوَجَلَّ في الآيةِ التي في أَولِ سُورةِ النِّساءِ: الإخوةُ مِن الأمِّ، وبالتي في آخرِها مِن الأبِ والأمِّ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الإخوةَ مِن الأمِّ لا يَرثونَ معَ وَلدِ الصُّلبِ ذكَرًا كانَ أو أُنثَىٰ.

وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الإخوةَ مِن الأمِّ لا يَرثونَ معَ الأبِ ولا معَ جدٍّ أَبي أبٍ وإنْ بعُدَ.

فإذا لَم يَتركِ المُتوفَّىٰ أَحدًا ممَّن ذكَرْنا أنَّهم يَحجُبونَ الإخوةَ مِن الأمِّ.

فإنْ ترَكَ أخًا أو أُختًا لأمٍّ فله أو لها السُّدسُ فَريضةً، فإنْ ترَكَ أخًا وأُختًا مِن أمِّه فالثُّلثُ بينَهما سَواءٌ لا فَضلَ للذَّكرِ منهما علىٰ الأُنثَىٰ[1].

---

(1) «الإجماع» (294، 297)، ويُنظَر: «أحكام القرآن» (3/ 20، 21)، و«شرح صحيح البخاري» (8/ 340).



**وقالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ:** ميراثُ الإخوةِ للأمِّ وأجمع العُلماءُ علىٰ أنَّ الإخوةَ للأمِّ إذا انفردَ الواحدُ منهم أنَّ له السُّدسَ ذكرًا كانَ أو أُنثىٰ وأنَّهم إنْ كانُوا أكثرَ مِن واحدٍ فهم شُركاءُ في الثُّلثِ علىٰ السَّويةِ، للذَّكرِ منهم مثلُ حظِّ الأُنثىٰ سَواءٌ.

وأجمَعوا علىٰ أنَّهم لا يَرثونَ معَ أربعةٍ وهم الأبُ والجدُّ أو الأبُ وإنْ عَلا والبَنونَ ذُكرانُهم وإناثُهم، وبَنو البَنينَ وإنْ سفلَوا ذُكرانُهم وإناثُهم، وهذا كلُّه لقولِه تعالَىٰ: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٌ﴾ [النساء: 12] الآية، وذلك أنَّ الإجماعَ انعقدَ علىٰ أنَّ المَقصودَ بهذه الآيةِ هم الإخوةُ للأمِّ فقَط وقد قُرِئَ: (وله أخٌ أو أُختٌ مِن أمِّه).

وكذلك أجمَعوا فيما أحسَبُ ههنا علىٰ أنَّ الكَلالةَ هي فَقدُ الأصنافِ الأربعةِ التي ذكَرْنا مِن النَّسبِ أعنِي الآباءَ والأجدادَ والبَنينَ وبَني البَنينَ[1].

**وقالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ اللَّهُ:** مَسألةٌ: قالَ: ولا يَرثُ أخٌ ولا أُختٌ لأمٍّ معَ وَلدٍ ذكرًا كانَ الوَلدُ أو أُنثىٰ، ولا معَ أبٍ ولا معَ جدٍّ.

**وجُملةُ ذلك** أنَّ وَلدَ الأمِّ ذكَرهم وأُنثاهُم يَسقُطونَ بأربعةٍ: بالوَلدِ، ووَلدِ الابنِ، والأبِ، والجدِّ أبِ الأبِ وإنْ عَلا، أجمعَ علىٰ هذا أهلُ العِلمِ؛ فلا نَعلمُ أحدًا منهم خالَفَ هذا إلا رِوايةً شذَّت عن ابنِ عَباسٍ في أبوَينِ وأخوَينِ لأمٍّ للأمِّ الثُّلثُ وللأخوَينِ الثُّلثُ، وقِيلَ عنه: لهُما ثُلثُ الباقِي، وهذا بَعيدٌ جدًّا، قالَ ابنُ عَباسٍ: يَسقُطُ الإخوةُ كلُّهم بالجدِّ، فكيف يَرثُ

---

(1) «بداية المجتهد» (2/ 258).

ولدُ الأمِّ معَ الأبِ؟ ولا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ في أنَّ وَلدَ الأمِّ يَسقُطُ بالجدِّ، فكيفَ يَرثُ معَ الأبِ؟ والأصلُ في هذه الجُملةِ قولُ اللهِ تعالَىٰ: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: 12]، والمُرادُ بهذه الآيةِ الأخُ والأُختُ مِن الأمِّ بإجماعِ أهلِ العِلمِ، وفي قِراءةِ سَعدِ بنِ أَبي وَقاصٍ: (وله أخٌ أو أُختٌ مِن أمٍّ)، والكَلالةُ في قولِ الجُمهورِ مَن ليسَ له وَلدٌ ولا والدٌ فشرَطَ في تَوريثِهم عَدمَ الوَلدِ والوالدِ، والوَلدُ يَشملُ الذَّكرَ والأُنثَىٰ، والوالدُ يَشملُ الأبَ والجدَّ[1].

## مِيراثُ الغَرقَى والهَدمَى والحَرقَى والقَتلَى:

إذا غرِقَ جَماعةٌ أو سقَطَ عليهم حائطٌ أو أُحرِقوا أو قُتِلوا في مَعركةٍ ونحوَ ذلك فهذا لا يَخلوا حالُهم مِن أَربعةِ حَالاتٍ:

### الحالةُ الأُولى: إمَّا أنْ يُعلمَ أنَّ أحدَهم ماتَ قبلَ صاحبِه بعَينِه:

اتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّه إذا غرِقَ جَماعةٌ أو سقَطَ عليهم حائطٌ أو أُحرِقوا أو قُتِلوا في مَعركةٍ ونحوَ ذلك وعُلمَ أنَّ أحدَهم ماتَ قبلَ الآخرِ فإنَّه يَرثُه أيْ يَرثُ المُتأخِّرُ مَوتًا الذي ماتَ قبلَه ولا إشكالَ فيه بينَ الفُقهاءِ بل هو محلُّ إجماعٍ، ولا يَرثُ المُتقدِّمُ مَوتًا مِن المُتأخِّرِ بالإجماعِ، حَكاهُ الماوَرديُّ وغيرُه.

---

(1) «المغني» (6/ 163).





**الحالةُ الثانِيةُ: أنْ يُعلَمَ أنَّهما ماتَا معًا في حالةٍ واحِدةٍ:**

**اتَّفقَ الفُقهاءُ** علىٰ أنَّه إذا غرِقَ جَماعةٌ أو سقَطَ عليهم حائطٌ أو أُحرِقوا أو قُتلوا في مَعركةٍ ونحوَ ذلك وعُلمَ أنَّهما ماتَا معًا في لَحظةٍ واحِدةٍ أو حالةٍ واحدةٍ فإنَّه لا يَرثُ أحدُهما الآخَرَ، وإنَّما يَكونُ مِيراثُ كلِّ واحدٍ منهما لوَرثةِ الأَحياءِ؛ لأنَّه لم يَكنْ حيًّا حينَ مَوتِ الآخرِ، وشَرطُ الإرثِ حَياةُ الوارثِ بعدَ مَوتِ المُورِّثِ، **وهذا محلُّ إجماعٍ مِن العُلماءِ أيضًا حَكاهُ الماوَرديُّ وغيرُه.**

**الحالةُ الثالِثةُ: أنْ لا يُدرَى هل ماتَا معًا أو ماتَ أَحدُهما قبلَ الآخرِ؟**

**اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو غرِقَ جَماعةٌ أو سقَطَ عليهم حائطٌ أو قُتِلوا في مَعركةٍ ولم يُعلَمْ من ماتَ منهم أولًا، هل يَرثُ كلُّ واحدٍ صاحبَه مِن تِلادِ مالِه -أي: أصلِ مالِه- أمْ لا يَتوارَثونَ مِن بعضٍ ويَكونُ مالُ كلِّ واحدٍ منهم للأَحياءِ مِن وَرثتِه ولا يَرثُ بعضُهم مِن بعضٍ؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ** إلىٰ أنَّ الغَرقَىٰ والهَدمَىٰ إذا لَم يُعلَمْ أيُّهم ماتَ أولًا، فمالُ كلِّ واحدٍ للأَحياءِ مِن وَرثتِه، وهكذا الحُكمُ في كُلِّ جَماعةٍ ماتُوا ولا يُدرَىٰ أيُّهم ماتَ أولًا كالقَتلَىٰ والحَرقَىٰ ونحوِهم، **وهو قولُ عامَّةِ الصَّحابةِ والعُلماءِ.**

**مِثالُه:** أَخوانِ غرِقا ولكلِّ واحدٍ تِسعونَ دينارًا وخلَّفَ بِنتًا وأمًّا وعمًّا، فتُقسَمُ تَركةُ كلِّ واحدٍ بينَ الأَحياءِ مِن وَرثتِه -البِنتِ والأمِّ والعمِّ- علىٰ سِتةٍ، ولا يَرثُ أحدُهما مِن الآخرِ؛ لأنَّه احتَملَ مَوتُهما معًا، واحتَملَ تقدُّمُ




أَحدِهما، واحتَملَ تأخُّرُه، فوقَعَ الشكُّ في استِحقاقِه المِيراثَ، واستِحقاقُ الأَحياءِ مُتيقَّنٌ فلا يُعارضُه الشكُّ، ولأنَّ أَحدَهما إنْ جُعلَ حيًّا حتىٰ ورِثَ مِن الآخرِ كيف يُجعَلُ ميتًا حتىٰ يَرثُه الآخرُ؟

**ومِثالُه أيضًا**: لو ماتَ رَجلٌ وزَوجتُه وثَلاثُ بَنينَ لَه منها تحتَ هَدمٍ وجُهلَ مَوتُ السابقِ منهم وترَكَ الأبُ زَوجةً أُخرَىٰ وترَكَت الزَّوجةُ ابنًا لها من غيرِ زَوجِها الميتِ فللزَّوجةِ الرُّبعُ، وما بقِيَ للعاصِبِ، ومالُ الزَّوجةِ لابنِها الحيِّ، وسُدسُ مالِ البَنينَ لأَخِيهم لأمِّهم وباقِيه للعاصِبِ.

**والدَّليلُ عليه أيضًا** ما رَوىٰ سَعيدٌ: حدثَّنا إِسماعيلُ بنُ عَياشٍ عن يَحيَىٰ بنِ سَعيدٍ «أنَّ قَتلَىٰ اليَمامةِ وقَتلَىٰ صِفينَ والحَرةِ لَم يُورِّثوا بعضَهم مِن بعضٍ وورَّثوا عَصبتَهم الأَحياءَ».

وقالَ: حدَّثَنا عبدُ العَزيزِ بنُ مُحمدٍ عن جَعفرِ بنِ مُحمدٍ عن أَبيه أنَّ أمَّ كُلثومٍ بنتَ عليٍّ تُوفِّيت هي وابنُها زَيدُ بنُ عَمرَ، فالتَقَت الصِّيحَتانِ في الطَّريقِ فلَم يُدرَ أيُّهما ماتَ قبلَ صاحبِه، فلَم تَرثْه ولَم يَرثْها، وأنَّ أهلَ صِفينَ وأهلَ الحَرةِ لَم يُتوارَثوا؛ ولأنَّ شَرطَ التَّوريثِ حَياةُ الوارثِ بعدَ مَوتِ المَوروثِ وهو غيرُ مَعلومٍ، ولا يَثبتُ التَّوريثُ معَ الشكِّ في شَرطِه، ولأنَّه لَم تُعلَمْ حَياتُه حينَ مَوتِ مَوروثِه فلَم يَرثْه كالحَملِ إذا وضعَتْه مَيتًا؛ ولأنَّ الأصلَ عدمُ التَّوريثِ فلا نُثبتُه بالشكِّ، ولأنَّ تَوريثَ كلِّ واحدٍ منهما خَطأٌ يَقينًا؛ لأنَّه لا يَخلو مِن أنْ يَكونَ مُوتُهما معًا أو سبَقَ أَحدُهما به، وتَوريثُ السابقِ بالمَوتِ والمَيتِ معَه خَطأٌ يَقينًا مُخالِفٌ للإجماعِ فكيف يُعمَلُ به؟



قالَ الإمامُ السَّرخسيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: اتَّفقَ أَبو بكرٍ الصِّديقُ وعُمرُ بنُ الخَطابِ وزَيدُ بنُ ثابتٍ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ في الغَرقَىٰ والحَرقَىٰ إذا لَم يُعلَمْ أيُّهم ماتَ أولًا أنَّه لا يَرثُ بعضُهم من بعضٍ، وإنَّما يُجعلُ مِيراثُ كلِّ واحدٍ منهم لوَرثتِه الأَحياءِ به قَضىٰ زَيدٌ في قَتلَىٰ اليَمامةِ حينَ بعَثَه أَبو بكرٍ لِقسمَةِ مِيراثِهم، وبه قَضىٰ زَيدٌ في الذين هلَكوا في طاعونِ عِمْواسَ حينَ بعَثَه عُمرُ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ لِقسمةِ ميراثِهم، وبه قَضي زَيدٌ في قَتلَىٰ الحَرةِ، وهكذا نُقلَ عن عليٍّ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أنَّه قَضىٰ به في قَتلَىٰ الجَملِ وصِفينَ، وهو قولُ عُمرَ بنِ عبدِ العَزيزِ، وبه أخَذَ جُمهورُ الفُقهاءِ.

وقد رُويَ عن عليٍّ وعبدِ اللهِ بنِ مَسعودٍ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ في رِوايةٍ أُخرَىٰ أنَّ بعضَهم يَرثُ مِن بعضٍ إلا فيما ورِثَ كلُّ واحدٍ منهم مِن صاحبِه ولَم يَأخذْ بهذه الرِّوايةِ أحدٌ مِن الفُقهاءِ.

وَجهُ هذه الرِّوايةِ أنَّ سَببَ استِحقاقِ كلِّ واحدٍ منهم ميراثَ صاحبِه مَعلومٌ وسَببُ الحِرمانِ مَشكوكٌ فيه؛ لأنَّ سَببَ الاستِحقاقِ حياتُه بعدَ مَوتِ صاحبِه وقد عرَفْنا حياتَه بيَقينٍ فيَجبُ التَّمسكُ به حتىٰ يأتِيَ بيَقينٍ آخرَ، وسَببُ الحِرمانِ مَوتُه قبلَ مَوتِه، وذلك مَشكوكٌ فيه فلا يَثبُتُ الحِرمانُ بالشكِّ إلا فيما ورِثَ كلُّ واحد منهما من صاحبِه لأجلِ الضَّرورةِ؛ لأنَّا حينَ أَعطَينا أحدَهما ميراثَ صاحبِه فقد حكَمْنا بحياتِه فيما ورِثَ مِن صاحبِه ومِن ضَرورتِه الحُكمُ بمَوتِ صاحبِه قبلَه ولكنَّ الثابتَ بالضَّرورةِ لا يَعدو مَوضعَ الضَّرورةِ، وإنَّما تَحقَّقت هذه الضَّرورةُ فيما ورِثَ كلُّ واحدٍ منهما مِن صاحبِه، ففيما سِوىٰ

ذلك يُتمَسكُّ بالأصلِ؛ فإنَّ هذا أصلٌ كَثيرٌ في الفِقهِ، أنَّ اليَقينَ لا يُزالُ بالشكِّ؛ كمَن تيقَّنَ الطَّهارةَ وشكَّ في الحَدثِ أو عَكسِ ذلك.

فأما وَجهُ القولِ الآخرِ أنَّ سَببَ استِحقاقِ كلِّ واحدٍ منهما مِيراثَ صاحبِه غيرُ مَعلومٍ يَقينًا، والاستِحقاقُ يَنبَني علىٰ السَّببِ، فما لَم يَتيَقنِ السَّببَ لا يَثبُتُ الاستِحقاقُ؛ لأنَّ في الفِقهِ أَصلٌ كَثيرٌ، أنَّ الاستِحقاقَ بالشكِّ لا يَثبُتُ، وبيانُه أنَّ سَببَ الاستِحقاقِ بَقاؤُه حيًّا بعدَ مَوتِ مُورِّثِه، ولا يُعلمُ هذا يَقينًا وإنَّما نَعرفُه بطَريقِ الظاهرِ واستِصحابِ الحالِ؛ لأنَّ ما عُرفَ ثُبوتُه فالظاهرُ بَقاؤُه، ولكنَّ هذا البَقاءَ لانعِدامِ دَليلِ المُزيلِ لا لوُجودِ المُبقِي؛ فإنَّما يُعتبَرُ في بَقاءِ ما كانَ علىٰ ما كانَ لا في استِحقاقِ ما لَم يَكنْ، كحَياةِ المَفقودِ يُجعَلُ ثابتًا في نَفيِ التَّوريثِ عنه، ولا يُجعلُ ثابتًا في استِحقاقِ المِيراثِ عن مُورِّثه، وبهذا الطَّريقِ لا يَرثُ كلُّ واحدٍ منهما من صاحبِه ما يَرثُه عنه فكذلك سائرُ الأموالِ، وهذا لأنَّ الإرثَ يَثبُتُ بِسببٍ لا يَحتَملُ التَّحرِّي، فإذا تَعذَّرَ إثباتُه في البعضِ يَتعذَّرُ إثباتُه في الكلِّ، ولا وَجهَ لاعتِبارِ الأحوالِ هنا؛ لأنَّ ذلك إنَّما يَكونُ عندَ التَّيقنِ بسَببِ الاستِحقاقِ وسَببِ الحِرمانِ والتَّرددِ فيما بينَ الأشخاصِ كطَلاقِ المُتهَّمِ في إحدَىٰ نِسائِه إذا لَم يَدخُلْ بهنَّ؛ فإنَّ سَببَ الإرثِ لبعضِهنَّ مَعلومٌ وهو النِّكاحُ، وسَببَ الحِرمانِ لبعضِهنَّ مَعلومٌ وهو عدَمُ النِّكاحِ، فتُعتبَرُ الأحوالُ للتَّرددِّ بينَهنَّ بعدَ التَّيقنِ بأصلِ السَّببِ ولا تَيقُّنَ هنا بسَببِ الاستِحقاقِ، فلا مَعنىٰ لاعتِبارِ الأحوالِ، يُوضِّحُه أن المَقضيَّ له والمَقضيَّ عليه هنا مَجهولٌ، واعتِبارُ الأحوالِ إنَّما

يَكونُ إذا كانَت الجَهالةُ في إِحدَىٰ الجانِبين، أمَّا في جانِبِ المَقضيِّ لـه أو في جانِبِ المَقضيِّ عليه، فأمَّا عندَ وُقوعِ الجَهالةِ فيهما لا يَجوزُ القَضاءُ أصلًا ثم يُجعلُ كأنَّهما ماتا جَميعًا؛ لأنَّ إِسنادَ مَوتِ كلِّ واحدٍ منهما إلىٰ الوَقتِ الذي يُمكنُ إضافةُ مَوتِ الآخرِ إليه، ولا وَجهَ لإِثباتِ تاريخٍ بينَ المُورِّثين من غيرِ دَليلٍ، وكذلك إذا عُلمَ أنَّ أَحدَهما ماتَ أولًا ولا يُدرَىٰ أيُّهما لتَحقُّقِ التَّعارُضِ بينَهما فيُجعَلُ كأنَّهما ماتا معًا[1].

**وذهَبَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه إذا ماتَ مُتوارِثانِ بغَرقٍ أو هَدمٍ بأنِ انهَدمَ عليهما بَيتٌ ونحوُه أو غيرُ ذلك كطاعونٍ وجُهلَ أولُهما مَوتًا أو عُلمَ أولُهما مَوتًا ثم نُسيَ أو جهِلُوا عينَه بأنْ عُلمَ السَّبقُ وجُهلَ السابقُ، أو جُهلَ الحالُ ولَم يَختلِفوا في السابقِ بأنْ لَم يَدَّعِ وَرثةُ كلٍّ سَبقَ مَوتِ الآخَرِ، ورِثَ كلُّ واحدٍ مِن المَوتىٰ صاحبَه، هذا قولُ عُمرَ وعليٍّ، قالَ الشَّعبيُّ: وقَعَ الطاعونُ بالشامِ عامَ عِمْواسَ فجعَلَ أَهلُ البَيتِ يَموتونَ عن آخرِهم، فكُتبَ في ذلك إلىٰ عُمرَ، فأمَرَ عُمرُ: أنْ ورِّثوا بعضَهم مِن بعضٍ. قالَ أَحمدُ: أَذهبُ إلىٰ قولِ عُمرَ.

---

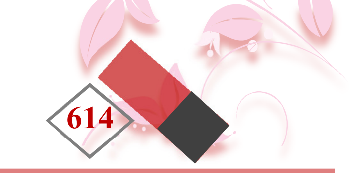
(1) «المبسوط» (30/ 27، 29)، ويُنظَر: «مختصر اختلاف العلماء» (4/ 454، 455)، و«شرح مختصر الطحاوي» للجصاص (4/ 79)، و«الاختيار» (5/ 135، 136)، و«عيون المسائل» للقاضي عبد الوهاب المالكي ص(628، 629)، و«التلقين» (2/ 559)، و«التاج والإكليل» (5/ 510)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 223)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 589)، و«تحبير المختصر» (5/ 626، 627)، و«الحاوي الكبير» (8/ 87، 88).

ورُويَ عن إياسٍ المُزنيِّ: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُئلَ عن قومٍ وقَعَ عليهم بيتٌ؟ فقالَ: «**يَرِثُ بعضُهم بعضًا**».

فيَرِثُ كلُّ واحدٍ مِن تِلادِ مالِه -والتِّلادُ بكَسرِ التاءِ: القَديمُ ضدُّ الطارِئِ وهو الحادثُ- أيِ الذي ماتَ وهو يَملِكُه دونَ ما ورِثَه مِن المَيتِ معَه؛ لئلَّا يَدخُلَه الدَّورُ فيُقدَّرُ أحدُهما ماتَ أولًا، فيُورَّثُ الآخرُ منه، ثم يُقسَمُ ما ورِثَه منه علىٰ الأحياءِ من وَرثتِه، ثم يُصنَعُ بالثاني كذلك، فإذا غرِقَ أخَوانِ ولَم يُعلَمِ الحالُ أحدُهما مَولَىٰ زَيدٍ، والآخرُ مَولَىٰ عَمرٍو، صارَ مالُ كلِّ واحدٍ منهما لمَولَىٰ الآخَرِ.

وإن جُهلَ السابقُ منهما واختَلفَ وَرثتُهما فيه بأنِ ادَّعىٰ كلٌّ تَأخُّرَ مَوتِ مُورِّثِه ولا بَينةَ لأَحدِهما أو كانَت لهما بَيِّنتانِ وتَعارضَت البَيِّنتانِ تَحالَفا، أي حلَفَ كلٌّ منهما علىٰ ما أنكَرَ مِن دَعوَىٰ صاحبِه؛ لعُمومِ حَديثِ «البَينةُ علىٰ المُدعِي واليَمينُ علىٰ مَن أنكَرَ» ولَم يَتوارَثا؛ لعَدمِ وُجودِ شَرطِه، وهو تَحقُّقُ حَياةِ الوارثِ بعدَ مَوتِ المُورِّثِ، وإنَّما خُولفَ فيما سبَقَ لِما تقدَمَ.

كما إذا ماتَت امرَأةٌ وابنُها فقالَ زَوجُها: ماتَت فورِثْناها، ثم ماتَ ابنِي فورِثْتُه وقالَ أَخوها: بل ماتَ ابنُها فورِثَتْه أي ورِثَتْ منه ثم ماتَتْ بعدَه فورِثْنَاها أي ورِثَها أخوها المُدعِي وزَوجُها، حلَفَ كلُّ واحدٍ منهما علىٰ إبطالِ دَعوَىٰ صاحبِه؛ لأنَّه يُنكِرُها، وكانَ مِيراثُ الابنِ لأبيه عَملًا باليَقينِ، وكانَ مِيراثُ المَرأةِ لأخِيها وزَوجِها نِصفَينِ، للزَّوجِ نِصفُه فَرضًا، والباقِي لأخِيها تَعصيبًا وإنْ لَم يَقعْ تَداعٍ.



ولو عيَّنَ الوَرثةُ مَوتَ أَحدِهما بأنْ قالوا: ماتَ فُلانٌ يومَ كذا مِن شَهرِ كذا عندَ الزَّوالِ وشَكُّوا: هل ماتَ الآخرُ قبلَه أو بعدَه؟ ورِثَ مَن شُكَّ في مَوتِه مِن المَيتِ الآخرِ الذي عيَّنوا مَوتَه؛ لأنَّ الأَصلَ بَقاءُ حَياتِه[1].

**قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** وإذا غرِقَ المُتوارِثانِ أو ماتا تحتَ هَدمٍ فجُهِلَ أولُهما مَوتًا ورِثَ بعضُهم مِن بعضٍ.

**وجُملةُ ذلك**: أنَّ المُتوارِثينِ إذا ماتا فجُهِلَ أولُهما مَوتًا، فإنَّ أحمدَ قالَ: أَذهبُ إلىٰ قولِ عُمرَ وعليٍّ وشُريحٍ وإبراهيمَ والشَّعبي، يَرثُ بعضُهم مِن بعضٍ، يَعني مِن تِلادِ مالِه دونَ طارِفِه وهو ما ورِثَه مِن مَيتٍ معَه.

وهذا قولُ مَن ذكَرَه الإمامُ أحمدُ وهو قولُ إياسِ بنِ عبدِ اللهِ المُزنيِّ وعَطاءٍ والحَسنِ وحُميدٍ الأَعرجِ وعبدِ اللهِ بنِ عُتبةَ وابنِ أَبي لَيلَىٰ والحَسنِ ابنِ صالحٍ وشُريكٍ ويَحيَىٰ بنِ آدمَ وإسحاقَ، وحُكيَ ذلك عن ابنِ مَسعودٍ.

قالَ الشَّعبيُّ: وقَعَ الطاعونُ بالشامِ عامَ عِمْواسَ فجعَلَ أهلُ البَيتِ يَموتونَ مِن آخرِهم فكُتِبَ في ذلك إلىٰ عُمرَ، فكتَبَ عُمرَ: «أنْ ورِّثوا بعضَهم مِن بعضٍ»[2].

---

(1) «المغني» (6/ 256، 257)، و«الكافي» (2/ 548)، و«المبدع» (6/ 227)، و«الإنصاف» (11/ 345، 346)، و«كشاف القناع» (4/ 569، 571)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 642، 644)، و«منار السبيل» (2/ 457، 462).

(2) حَدِيثٌ ضعيفٌ: رواه سعيد بن منصور في «سننه» (1/ 35)، رقم (232)، وفي إسنادِه الشَّعبيُّ مُرسلٌ عن عُمرَ.

ورُويَ عن أَبي بكرٍ الصِّديقِ وزَيدٍ وابنِ عَباسٍ ومُعاذٍ والحَسنِ بنِ عليٍّ أنَّهم لَم يُورِّثوا بعضَهم مِن بعضٍ، وجعَلوا ما لكُلِّ واحدٍ للأَحياءِ مِن وَرثتِه، وبه قالَ عُمرُ بنُ عبدِ العَزيزِ وأَبو الزِّنادِ والزُّهريُّ والأَوزاعيُّ ومالكٌ والشافِعيُّ وأَبو حَنيفةَ وأَصحابُه، ويُروَىٰ ذلك عن عُمرَ والحَسنِ البَصري وراشدِ بنِ سَعدٍ وحَكيمِ بنِ عُميرٍ وعبدِ الرَّحمنِ بنِ عَوفٍ.

ورُويَ عن أحمدَ ما يَدلُّ عليه؛ فإنَّه قالَ في امرَأةٍ وابنِها ماتا فقالَ زَوجُها: ماتَت فورِثْناها ثم ماتَ ابْني فورِثْتُه، وقالَ أَخوها: ماتَ ابنُها فورِثَتْه ثم ماتَت فورِثْناها: حلَفَ كلُّ واحدٍ منهما علىٰ إبطالِ دَعوَىٰ صاحبِه، وكانَ مِيراثُ الابنِ لأَبيه ومِيراثُ المَرأةِ لأَخيها وزَوجِها نِصفَين.

فجُعلَ مِيراثُ كلِّ واحدٍ منهما للأَحياءِ مِن وَرثتِه، فيَحتَملُ أنْ يُجعلَ هذا روايةً عن أحمدَ في جَميعِ مَسائلِ البابِ، ويَحتَملُ أنْ يَكونَ هذا قولَه فيما إذا ادَّعىٰ وارثُ كلِّ مَيتٍ أنَّ مَوروثَه كانَ آخرَهما مَوتًا، ويَرثُ كلُّ واحدٍ منهما مِن الآخرِ إذا اتَّفقَ وَراثُهم علىٰ الجَهلِ بكَيفيةِ مَوتِهم؛ لأنَّ معَ التَّداعِي تَتوجهُ اليَّمينُ فيَحلِفُ علىٰ المُدعَّىٰ عليه، فيَحلِفُ علىٰ إبطالِ دَعوَىٰ صاحبِه ويَتوفَّرُ المِيراثُ له كما في سائرِ الحُقوقِ، بخِلافِ ما إذا اتَّفَقوا علىٰ الجَهلِ، فلا تَتوجهُ يَمينٌ؛ لأنَّ اليَمينَ لا يُشرَعُ في مَوضعٍ اتَّفَقوا علىٰ الجَهلِ به.

واحتَجَّ مَن قالَ بعَدمِ تَوريثِ بعضِهم مِن بعضٍ بما رَوىٰ سَعيدٌ: حدَّثَنا إسماعيلُ بنُ عَياشٍ عن يَحيَىٰ بنِ سَعيدٍ «أنَّ قَتلَىٰ اليَمامةِ وقَتلَىٰ صِفينَ والحَرةِ لَم يُورِّثوا بعضَهم مِن بعضٍ وورَّثوا عَصبتَهم الأَحياءَ».



وقالَ: حدَّثَنا عبدُ العَزيزِ بنُ مُحمدٍ عن جَعفرِ بنِ مُحمدٍ عن أَبيه أنَّ أمَّ كُلثومٍ بنتَ عليٍّ تُوفِّيت هي وابنُها زَيدُ بنُ عُمرَ فالتَقَت الصَّيحَتانِ في الطَّريقِ فلَم يُدرَ أيُّهما ماتَ قبلَ صاحبِه فلَمْ تَرثْه ولَم يَرثْها»، وأنَّ أهلَ صِفينَ وأهلَ الحَرةِ لَم يَتوارَثوا، ولأنَّ شَرطَ التَّوريثِ حَياةُ الوارثِ بعدَ مَوتِ المَوروثِ وهو غيرُ مَعلومٍ، ولا يَثبتُ التَّوريثُ معَ الشكِّ في شَرطِه، ولأنَّه لَم تُعلَمْ حياتُه حينَ مَوتِ مَوروثِه فلَم يَرثْه، كالحَملِ إذا وضعَتْه مَيتًا؛ ولأنَّ الأصلَ عَدمُ التَّوريثِ فلا نُثبتُه بالشكِّ، ولأنَّ تَوريثَ كلِّ واحدٍ منهما خَطأٌ يَقينًا؛ لأنَّه لا يَخلو مِن أنْ يَكونَ مَوتُهما معًا أو سبَقَ أحدُهما به، وتَوريثُ السابقِ بالمَوتِ والمَيتِ معَه خَطأٌ يَقينًا مُخالِفٌ للإجماعِ، فكيف يُعمَلُ به؟

فإنْ قيلَ: ففي قَطعِ التَّوريثِ قَطعُ تَوريثِ المَسبوقِ بالمَوتِ وهو خَطأٌ أيضًا، قُلنا: هذا غيرُ مَتيقَّنٍ؛ لأنَّه يَحتَملُ مَوتَهما جَميعًا، فلا يَكونُ فيهما مَسبوقٌ، وقد احتَجَّ بعضُ أَصحابِنا بما رَوىٰ إياسُ بنُ عبدِ اللهِ المُزنيِّ أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُئلَ عن قومٍ وقَعَ عليهم بَيتٌ فقالَ: «**يَرثُ بعضُهم بعضًا**»[1] والصَّحيحُ: أنَّ هذا إنَّما هو عن إياسٍ نفسِه، وأنَّه هو المَسؤولُ وليسَ بروايةٍ عن النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، هكذا رَواه سَعيدٌ في سُننِه وحَكاهُ الإمامُ أحمدُ عنه.

(1) صَحيحٌ مَوقوفًا: رواه عبد الرزاق في «المصنف» (19159)، وابن أبي شيبة في «المصنف» (31994).

وقالَ أَبو ثَورٍ وشُريحٌ وطائِفةٌ مِن البَصرِيينَ: يُعطَىٰ كلُّ وارثٍ اليَقينَ ويُوقفُ المَشكوكُ فيه حتىٰ يَتبيَّنَ الأمرُ أو يَصطَلِحوا.

وقالَ الخَبريُّ: هذا هو الحُكمُ فيما إذا عُلِمَ مَوتُ أحدِهما قبلَ صاحبِه. ولَم يَذكُرْ فيه خِلافًا.

**ومِن مسائلِ ذلك**: أَخوانِ غرِقا أحدُهما مَولَىٰ زَيدٍ والآخَرُ مَولَىٰ عَمرٍو، مَن ورَّثَ كلَّ واحدٍ منهما مِن صاحبِه جعَلَ مِيراثَ كلِّ واحدٍ منهما لمَولَىٰ أخِيه ومَن لَم يُورِّثْ أحدَهما مِن صاحبِه جعَلَ مِيراثَ كلِّ واحدٍ منهما لمَولَاه.

ومَن قالَ بالوَقفِ وقَفَ مالَهما، فإنِ ادَّعىٰ كلُّ واحدٍ مِن المَولَيينِ أنَّ مَولَاه آخرُهما مَوتًا، حلَفَ كلُّ واحدٍ منهما علىٰ إبطالِ دَعوَىٰ صاحبِه وأخَذَ مالَ مَولاهُ علىٰ مَسأَلةِ الخِرقيِّ.

وإنْ كانَت لهما أُختٌ فلها الثُّلثانِ مِن مالِ كلِّ واحدٍ منهما علىٰ القولِ الأولِ، والنِّصفُ علىٰ القولِ الثاني.

وإنْ خلَّفَ كلُّ واحدٍ منهما بِنتًا وزَوجةً فمَن لَم يُورِّثْ بعضَهم مِن بعضٍ صحَّحَها مِن ثَمانيةٍ لامرَأتِه الثُّمنُ ولابنَتِه النِّصفُ والباقِي لمَولاهُ، ومَن ورَّثَهم جعَلَ الباقِي لأخِيه ثم قسَمَه بينَ وَرثةِ أخِيه علىٰ ثَمانيةٍ ثم ضرَبَها في الثَّمانيةِ الأُولَىٰ فصَحَّت مِن أَربعةٍ لامرَأتِه ثَمانيةٌ، ولابنَتِه اثنانِ وثَلاثونَ، ولامرَأةِ أخِيه ثُمنُ الباقِي ثَلاثةٌ، ولابنَتِه اثنا عَشرَ، ولمَولاهُ الباقِي تِسعةٌ.

أخٌ وأُختٌ غرِقا ولهما أمٌّ وعمٌّ وزَوجانِ، فمَن ورَّث كلَّ واحدٍ مِن صاحبِه جعَلَ مِيراثَ الأخِ بينَ امرَأتِه وأمِّه وأُختِه علىٰ ثَلاثةَ عَشرَ، فما أَصابَ الأُختَ منها فهو بينَ زَوجِها وأمِّها وعمِّها علىٰ سِتةٍ، فصَحَّت المَسألَتانِ مِن ثَلاثةَ عَشرَ، لامرَأةِ الأخِ ثَلاثةٌ، ولزَوجِ الأُختِ ثَلاثةٌ، وللأمِّ أربَعةٌ بمِيراثِها مِن الأخِ واثنَانِ بمِيراثِها مِن الأُختِ، وللعمِّ سَهمٌ، ومِيراثُ الأُختِ بينَ زَوجِها وأمِّها وأخِيها علىٰ سِتةٍ، لأخِيها سَهمٌ بينَ أمِّه وامرَأتِه، وعمِّه علىٰ اثنَي عَشرَ، تَضرِبُها في الأُولىٰ تَكنْ مِن اثنَينِ وسَبعينَ، والضَّررُ في هذا القولِ علىٰ مَن يَرثُ مِن أحدِ المَيتَينِ دونَ الآخرِ، ويَنتفِعُ به مَن يَرثُ منهما.

ثَلاثةُ إخوةٍ مِن أبوَينِ غرِقوا ولهم أمٌّ أو عَصبةٌ فقُدرَ مَوتُ أَحدِهم أولًا فلأمِّه السُّدسُ والباقِي لأَخوَيه فتَصحُّ مِن اثنَي عَشرَ، لكلِّ واحدٍ مِن أَخوَيه خَمسةٌ بينَ أمِّه وعَصبتِه علىٰ ثَلاثةٍ، فتَضرِبُها في الأُولَىٰ تَكنْ سِتةً وثَلاثينَ، للأمِّ مِن مِيراثِ الأولِ السُّدسُ سِتةٌ، وممَّا ورِثَه كلُّ واحدٍ مِن الأَخوَينِ خَمسةٌ، فصارَ لها سِتةَ عَشرَ، والباقِي للعَصبةِ، ولها مِن مِيراثِ كلِّ واحدٍ مِن الأَبوَينِ مثلُ ذلك[1].

**الحالةُ الرَّابعةُ: أنْ يُعلَمَ أنَّ أحدَهما ماتَ قبلَ صاحبِه، إلَّا أنَّا لا نَعرفُه بعَينِه:**

**اختَلفَ الفُقهاءُ في هذه الحالةِ إذا ماتَ، فذهَبَ الحَنفيةُ في قَولٍ -وهو قولُ المَالكيةِ كما سيَأتي-** إلىٰ أنَّه إذا ماتَ أَحدُهما قبلَ الآخَرِ وأَشكَلَ

(1) «المغني» (6/ 255، 256).

السَّابقُ جُعِلوا كأنَّهم ماتُوا معًا فمالُ كلِّ واحِدٍ لوَرثَتِه الأَحياءِ، ولا يَرثُ بعضُ الأمواتِ مِن بعضٍ.

لكنْ حَكى المَوصِليُّ وصاحبُ الدرِّ أنَّه إنْ عُلمَ مَوتُ أحدُهما أولًا ولا يُدرَىٰ أيُّهم هو أُعطِيَ كلُّ واحدٍ اليَقينَ ووُقفَ المَشكوكُ حتىٰ يَتبيَّنَ أو يَصطَلِحوا[1].

جاءَ في «الدُّرِّ المُختار»: فصلٌ في الغَرقَىٰ والحَرقَىٰ وغيرِهم

وغيرُهم (لا تَوارُثَ بينَ الغَرقَىٰ والحَرقَىٰ إلا إذا عُلمَ تَرتيبُ المَوتَىٰ) فيَرثُ المُتأخِّرُ فلو جُهلَ عَينُه أُعطيَ كلٌّ باليَقينِ ووُقفَ المَشكوكُ فيه حتىٰ يَتبيَّنَ أو يَصطَلحوا «شَرح مَجمَعٍ»، قُلتُ: وأقَرَّه المُصنِّفُ لكنْ نقَلَ شَيخُنا عن ضَوءِ السِّراجِ مَعزيًّا لمُحمدٍ.

قالَ ابنُ عابدِين رَحِمَهُ ٱللَّهُ: قولُه: (إلَّا إذا عُلمَ إلخ) اعلَمْ أنَّ أَحوالَهم خَمسةٌ علىٰ ما في سَكبِ الأَنهرِ وغيرِه.

أحدُها: هذا وهو ما إذا عُلمَ سَبقُ مَوتِ أحدِهما ولَم يَلتَبسْ فيَرثُ الثانِي مِن الأولِ.

ثانِيها: أنْ يُعرفَ التَّلاحقُ ولا يُعرفُ عَينُ السابقِ.

ثالِثُها: أنْ يُعرفَ وُقوعُ المَوتَينِ معًا.

رابِعُها: أنْ لا يُعرفَ شيءٌ؛ ففي هذه الثَّلاثةِ لا يَرثُ أحدُهما مِن الآخرِ شيئًا.

(1) «الاختيار» (5/ 135، 136)، و«مجمع الأنهر» (4/ 528).



**خامِسُها**: أنْ يُعرفَ مَوتُ أحدِهما أولًا بعَينِه ثم أُشكِلَ أمرُه بعدَ ذلك وسيَأتِي الكَلامُ عليه. اهـ ومِثلُه في «الدُّرّ المُنتَقىٰ» .

(قولُه: فلَو جهِلَ عَينَه) أي: بعدَ مَعرفةِ التَّرتيبِ، وهذا يَحتمِلُ الحالةَ الثانِيةَ والخامِسةَ لكنَّ عِبارةَ شَرحِ المُجمعِ تُفيدُ الحالةَ الثانِيةَ فقط. ونصُّها: فإنْ علِمَ أنَّ أحدَهما ماتَ أولًا وجهِلَ عينَه أُعطِيَ كُلُّ واحدٍ اليَقينَ، ووقَفَ المَشكوكُ حتىٰ يَتبيَّنَ أو يَصطَلِحوا. اهـ

(قولُه: أُعطِيَ كلُّ إلخ) أيْ: مِن وَرثتِهم، بقَرينةِ قولِه (أو يَصطَلِحوا) فلَو غرِقَ أخوانِ لكلٍّ منهما بِنتٌ أخَذَت بِنتُ كلٍّ نِصفَ تَركةِ أبيها حتىٰ يَتبَينَ المُتأخِّرُ فتَأخذُ بِنتُه نِصفَ تَركةِ أبيها الباقِي ونَصفَ تَركةِ عمِّها أو يَصطَلِحا علىٰ شيءٍ تأَمَّلْ.

(قولُه: شُرحُ مَجمعٍ) أيْ: لمُصنِّفِه ومِثلِه في الاختِيارِ؛ حيثُ قالَ: وإنْ علِمَ مَوتَ أحدِهما أولًا ولا يَدرِي أيّهما هو؛ أَعطَىٰ كلَّ واحدٍ اليَقينَ ووُقفَ المَشكوكُ حتىٰ يَتبَينَ أو يَصطَلِحوا. اهـ ومِثلُه في «شَرح السِّراجيَّةِ» لمُصنِّفِها، وتبعَه بعضُ شُراحِها وعلَّله في «حاشِية عَجَم» زادَه بقولِه: لأنَّ التَّذكرَ غيرُ مَأيوسٍ منه (قولُه: لكنْ نقَلَ شَيخُنا إلخ) أيْ: في حاشِيتِه علىٰ المِنح، وقد استَدركَ أيضًا في «مِعراج الدِّرايةِ» علىٰ شَرحِ المَجمعِ بعِبارةِ ضَوءِ السِّراجِ الذي هو «شَرح السِّراجية» وقالَ العَلامةُ قاسمٌ في «شَرح فَرائضِ المَجمعِ»: إنَّ ما ذكَرَه صاحبُ المَجمعِ أخَذَه مِن «الاختِيار»، وهو قَولُ الشافِعيةِ ولا يُساعِدُه عندَنا رِوايةٌ ولا دِرايةٌ، قالَ في «المَبسوط»: وكذا

إذا علِمَ أنَّ أحدَهما ماتَ أولًا، ولا يَدرِي أيَّهما هو؛ لتَحقُّقِ التَّعارُضِ بينَهما فيُجعَلُ كأنَّهما ماتا معًا، وقالَ في «المحيط»: فيُجعَلُ كأنَّهما ماتا معًا، وكذلك لو تقدمَ مَوتُ أحدِهما إلا أنَّه لا يَدرِي المُتقدِّمَ مِن المُتأخِّرِ؛ لأنَّ سَببَ الإرثِ ثابتٌ للمُتأخِّرِ منهما لكنَّ المُستحِقَّ مَجهولٌ فتعذَّرَ الإثباتُ لأحدِهما، وصارَ كما لو أعتَقَ إحدَىٰ أَمتَيه بعَينِها ثم نسِيَها لا يَحلُّ له وَطؤُهما لجَهالةِ المَملوكةِ.

وقالَ في الأَرفادِ: أو ماتَ أَحدُهما قبلَ الآخرِ وأَشكَلَ السابقُ جُعِلوا كأنَّهم ماتوا معًا، فمالُ كلِّ واحدٍ لوَرثتِه الأَحياءِ، ولا يَرثُ بعضُ الأَمواتِ من بعضٍ، هذا مَذهبُ أَبي حَنيفةَ. اهـ وذكَرَ ذلك أيضًا في «سَكب الأَنْهر» و«شَرح الكَنز» للمَقدِسيِّ، وقد لخَّصْت ذلك في «الرَّحيق المَختوم»، وذكَرْت فيه أنَّ المُتبادِرَ مِن هذه العِباراتِ كلِّها أنَّ محلَّ النِّزاعِ هو الحالةُ الثانيةُ، وهي ما إذا علِمَ التَّلاحُقَ، وجهِلَ عَينَ السابقِ، وقد خصَّه في «سَكب الأَنْهر» بالخامِسةِ، وهي ما إذا علِمَ السابقَ بعَينِه ثم أَشكَلَ، ولعلَّه أخَذَه مِن قولِ العَلامةِ قاسِم إنَّه قولُ الشافِعيةِ؛ فإنَّ الشافِعيةَ ذكَروا ذلك في الخامِسةِ فقط كما في «شَرح التَّرتيب» للشَّنشوريِّ لكنْ إذا جَرىٰ النِّزاعُ في الثانِيةِ يَجرِي في الخامِسةِ بالأَولَىٰ، تأمَّلْ قولَه: (أنَّه لو ماتَ أَحدُهما) -أيْ: أَولًا- كما في حاشِيةِ شَيخِه[1].

(1) «حاشية ابن عابدين» (6/ 798، 799)، ويُنظَر: «المبسوط» (30/ 27، 29)، و«مختصر اختلاف العلماء» (4/ 454، 455)، و«شرح مختصر الطحاوي للجصاص» (4/ 79)، و«الاختيار» (5/ 135، 136).





**وقالَ المالِكيةُ:** لا يَرثُ أحدُهما مِن الآخرِ، ويَكونُ مِيراثُ كلِّ واحدٍ منهما للأحياءِ مِن وَرثتِه[1].

**وقالَ الشافِعيةُ:** إذا عُلمَ أنَّه ماتَ قبلَ صاحبِه ثم طرَأَ الإشكالُ بعدَ العِلمِ به فهذا يُوقفُ مِن تَركةِ كلِّ واحدٍ منهم مِيراثَ مَن كانَ معَه ويُقسَمُ ما سِواهُ بينَ الوَرثةِ، ويَكونُ المَوقوفُ مَوضوعًا حتىٰ يَزولَ الشكُّ أو يَقعَ فيه الصُّلحُ[2].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** إذا ماتَ مُتوارِثانِ بغَرقٍ أو هَدمٍ بأنِ انهَدمَ عليهما بَيتٌ ونحوُه أو غيرُ ذلك كطاعونٍ وجُهلَ أولُهما مَوتًا أو عُلمَ أولُهما مَوتًا ثم نُسيَ أو جهِلوا عينَه بأنَ عُلمَ السَّبقُ وجُهلَ السابقُ، أو جُهلَ الحالُ ولَم يَختلِفوا في السابقِ بأنْ لَم يَدَّعِ وَرثةُ كلٍّ سَبقَ مَوتِ الآخرِ ورِثَ كلُّ واحدٍ مِن المَوتَىٰ صاحبَه، هذا قولُ عُمرَ وعليٍّ، قالَ الشَّعبيُّ: وقَعَ الطاعونُ بالشامِ عامَ عِمْواسَ فجعَلَ أَهلُ البَيتِ يَموتونَ عن آخرِهم، فكُتبَ في ذلك إلىٰ عُمرَ، فأمَرَ عُمرُ: أنْ ورِّثوا بعضَهم من بعضٍ. قالَ أحمدُ: أَذهَبُ إلىٰ قولِ عُمرَ.

---

(1) «عيون المسائل» للقاضي عبد الوهاب المالكي ص(628، 629)، و«التلقين» (2/ 559)، و«التاج والإكليل» (5/ 510)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 223)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 589)، و«تحبير المختصر» (5/ 626، 627).

(2) «الحاوي الكبير» (8/ 87)، و«بحر المذهب» للروياني (7/ 406).

ورُويَ عن إياسٍ المُزنيِّ: أنَّ النَّبيَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُئلَ عن قومٍ وقَعَ عليهم بيتٌ؟ فقالَ: «**يَرثُ بعضُهم بعضًا**».

فيَرثُ كلُّ واحدٍ مِن تِلادِ ماله -والتِّلادُ بكَسرِ التاءِ: القَديمُ ضدُّ الطارئِ وهو الحادِثُ-، أي: الذي ماتَ وهو يَملِكُه دونَ ما ورِثَه مِن المَيتِ معَه؛ لئلَّا يَدخُلَه الدَّورُ فيُقدَّرُ أحدُهما ماتَ أولًا، فيُورَّثُ الآخرُ منه، ثم يُقسَمُ ما ورِثَه منه علىٰ الأحياءِ مِن وَرثتِه، ثم يُصنَعُ بالثاني كذلك، فإذا غرِقَ أخوانِ ولَم يُعلَمِ الحالُ أحدُهما مَولَىٰ زَيدٍ، والآخرُ مَولَىٰ عَمرٍو، صارَ مالُ كلِّ واحدٍ منهما لمَولَىٰ الآخرِ.

وإن جُهلَ السابقُ منهما واختَلفَ وَرثتُهما فيه بأنِ ادَّعىٰ كلٌّ تأخُّرَ مَوتِ مورِّثِه ولا بَينةَ لأحدِهما أو كانَت لهما بَيِّنتانِ وتعارَضت البَيِّنتانِ، تَحالَفا -أيْ: حلَفَ كلٌّ منهما- علىٰ ما أَنكرَ مِن دَعوَىٰ صاحبِه؛ لعُمومِ حَديثِ: «البَينةُ علىٰ المُدعِي واليَمينُ علىٰ مَن أَنكرَ» ولَم يَتوارَثا لعَدمِ وُجودِ شَرطِه، وهو تَحقُّقُ حَياةِ الوارثِ بعدَ مَوتِ المورِّثِ، وإنَّما خُولفَ فيما سبَقَ لِما تقدمَ.

كما إذا ماتَت امرَأةٌ وابنُها، فقالَ زَوجُها: ماتَت فورِثْناها، ثم ماتَ ابنِي فورِثْتُه وقالَ أَخوها: بلْ ماتَ ابنُها فورِثَتْه أي ورِثَتْ منه ثم ماتَت بعدَه فورِثْناها أي ورِثَها أَخوها المُدعِي وزَوجُها، حلَفَ كلُّ واحدٍ منهما علىٰ إبطالِ دَعوَىٰ صاحبِه؛ لأنَّه يُنكِرُها، وكانَ مِيراثُ الابنِ لأَبيه عملًا باليَقينِ، وكانَ مِيراثُ المَرأةِ لأَخيها وزَوجِها نِصفَينِ، للزَّوجِ نِصفُه فَرضًا، والباقِي لأَخيها تَعصيبًا، وإنْ لَم يَقعْ تَداعٍ.







ولو عيَّنَ الوَرثةُ مَوتَ أحدِهما بأنْ قالوا: ماتَ فُلانٌ يومَ كذا من شهرِ كذا عندَ الزَّوالِ وشَكُّوا: هل ماتَ الآخرُ قبلَه أو بعدَه؟ ورِثَ مَن شُكَّ في مَوتِه مِن المَيتِ الآخرِ الذي عيَّنوا مَوتَه؛ لأنَّ الأَصلَ بَقاءُ حَياتِه(1).

## مِيراثُ المَفقودِ والأَسيرِ:

المَفقودُ له حَالاتانِ:

**الحالةُ الأُولَى: أنْ يَنقطِعَ خبرُه في غَيبةٍ ظاهِرُها السَّلامةُ كالسَّفرِ للتِّجارةِ وغيرِها:**

**اتَّفقَ فُقهاءُ المَذاهبِ الأربعةِ** علىٰ أنَّ الإنسانَ إذا فُقدَ وانقَطعَ خبَرُه لغَيبةٍ ظاهِرُها السَّلامةُ كسَفرِ التِّجارةِ والسِّياحةِ وطَلبِ العِلمِ ونحوِ ذلك أو وقَعَ أسيرًا عندَ مَن لا يَقتُلُ الأَسيرَ، فإنَّه لا يُحكَمُ بمَوتِه، ويُنتَظرُ ولا يُوزَّعُ مِيراثُه في هذه الحالةِ.

**إلا أنَّ الفُقهاءَ اختَلفوا في مُدةِ الانتِظارِ التي لا يُوزَّعُ المِيراثُ قبلَها.**

**فذهَبَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ وابنُ الماجِشونَ مِن المالِكيةِ** إلىٰ أنَّه يُنتَظرُ تَتمةَ تِسعينَ سنةً مِن يومِ وُلدَ؛ لأنَّ الغالِبَ أنَّه لا يَعيشُ أكثرَ مِن هذا.

**وذهَبَ جُمهورُ الفُقهاءِ الحَنفيةُ والمالِكيةُ في المَشهورِ والشافِعيةُ في الصَّحيحِ والحَنابِلةُ في رِوايةٍ** إلىٰ أنَّه يُنتَظرُ به حتىٰ تَمضِيَ عليه مُدةٌ يُعلَمُ

---

(1) «المغني» (6/ 256، 257)، و«الكافي» (2/ 548)، و«المبدع» (6/ 227)، و«الإنصاف» (11/ 345، 346)، و«كشاف القناع» (4/ 569، 571)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 642، 644)، و«منار السبيل» (2/ 457، 462).

قطعًا أنَّه لا يَجوزُ أن يَعيشَ بعدَها، فيُحكَمُ حينَئذٍ بمَوتِه، مِن غيرِ أنْ يَتقدَّرَ ذلك بزَمانٍ مَحصورٍ، وذلك مَردودٌ إلىٰ اجتِهادِ الحاكمِ؛ لأنَّ الأصلَ حَياتُه.

**وفي رِوايةٍ عندَهم جَميعًا:** يُوقَفُ تَمامَ مائةٍ وعِشرينَ سنةً معَ سَنةِ يومَ فُقدَ؛ لأنَّه أكثَرُ ما يَبلُغُه أهلُ هذا الزَّمانِ مِن العُمرِ.

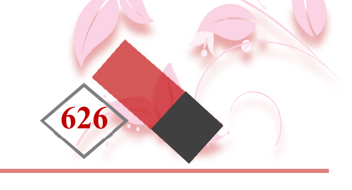
**ولكلِّ مَذهبٍ تَفصيلٌ في هذا، بَيانُه فيما يَلي:**

**قالَ الحَنفيةُ:** المَفقودُ مُتردِّدُ الحالِ بينَ الحَياةِ والمَوتِ كالجَنينِ في البَطنِ، ثم الأصلُ فيه أنَّ المَفقودَ يُجعَلُ حيًّا في مالِه مَيتًا في مالِ غيرِه حتىٰ لا يُورَّثَ عنه مالُه ولا يُقسَمَ بينَ وَرثتِه ما لَم يُعلَمْ مَوتُه، ولا يُعطَىٰ له مِيراثُ أَحدٍ مِن قَرابتِه إذا ماتَ قبلَ أنْ يَتبيَّنَ حالُه، ولكنْ يُوقَفُ نَصيبُ المَفقودِ كما يُوقَفُ نَصيبُ الحَملِ؛ لأنَّ حَياتَه كانَت مَعلومةً وما عُلمَ ثُبوتُه فالأصلُ بَقاؤُه إلا أنَّ الحُكمَ بحَياتِه باعتِبارِ استِصحابِ الحالِ فهو حُجةٌ في إبقاءِ ما كانَ علىٰ ما كانَ، وليسَ بحُجةٍ في إثباتِ ما لَم يَكنْ ثابتًا؛ لأنَّ ثُبوتَه لانعِدامِ الدَّليلِ المُزيلِ لا لوُجودِ الدَّليلِ المَنفيِّ فنَقولُ في مالِ نَفسِه: يُجعَلُ حيًّا لإبقاءِ ما كانَ علىٰ ما كانَ، وفي مالِ غيرِه: لا تَثبُتُ حَياتُه؛ لأنَّ الحاجةَ إلىٰ استِحقاقِ المِيراثِ لدَفعِ استِصحابِ الحالِ لا يَكفِي لذلك.

ثم اختَلفَت الرِّواياتُ أنَّه متىٰ يُحكَمُ بمَوتِه فعلىٰ ظاهرِ الرِّوايةِ قالَ: إذا لَم يَبقَ أَحدٌ مِن أقرانِه.

وفي رِوايةِ الحَسنِ عن أَبي حَنيفةَ: إذا مَضىٰ مِن مَولدِه مِائةٌ وعِشرونَ سنةً.

وفي رِوايةٍ أُخرَىٰ: مِائةُ سَنةٍ.



ثم إذا وقفَ نَصيبُه مِن ميراثِ غيرِه فإنْ ظهَرَ حيًّا أخَذَ ذلك، وإنْ لَم يَظهَرْ حالُه حتىٰ حُكِمَ بمَوتِه لَم يَستحِقَّ شيئًا ممَّا وُقفَ له، بمَنزِلةِ الحَملِ إذا انفَصلَ حيًّا استحَقَّ المَيراثَ وإنِ انفصَلَ مَيتًا لَم يَستحِقَّ شيئًا، فإذا مضَت مُدةٌ يُعلَمُ أنَّه لا يَعيشُ إلىٰ تلك المُدةِ فإنَّه يُحكَمُ بمَوتِه ويُقسَمُ مِيراثُه بينَ وَرثتِه، وإنَّما يُعتبَرُ مِن وَرثتِه مَن يَكونُ باقيًا في هذه الحالةِ، ولَا يَرثُه أحدٌ ممَّن ماتَ قبلَ هذا شيئًا؛ لأنَّه إنَّما يُحكَمُ بمَوتِه في هذه الحالةِ، وشُروطُ التَّوريثِ بَقاءُ الوارثِ حيًّا بعدَ مَوتِ المُورِّث؛ فلهذا لا يَرثُه إلا مَن كانَ باقيًا مِن وَرثتِه حينَ حُكمَ بمَوتِه[1].

**وقالَ المالِكيةُ:** يُوقَفُ مالُ المَفقودِ الذي لَم يُعلَمْ له مَوضعٌ ولا حَياةٌ للحُكمِ مِن الحاكمِ بالفِعلِ بمَوتِه بعدَ زَمنِ التَّعميرِ، وهو الزَّمنُ الذي لا يَعيشُ إلىٰ مِثلِه غالبًا، وهل هو سَبعونَ سنةً من يَومِ وِلادتِه أو خَمسٌ وسَبعونَ أو ثَمانونَ أو مِائةٌ وقِيل: مائةٌ وعِشرونَ؟

علىٰ اختِلافٍ، ويُقدَّرُ حينَئذٍ مَيتًا ولا بدَّ مِن حُكمِ الحاكمِ، ولا يَكفِي مُضيُّ مُدةِ التَّعميرِ مِن غيرِ حُكمٍ؛ للخِلافِ فيها، حتىٰ إنَّ مَن ماتَ مِن وَرثةِ المَفقودِ بعدَ مُضيِّها وقبلَ الحُكمِ فلا شيءَ له مِن مالِ المَفقودِ ما لَم يَثبُتْ مَوتُه ببَينةٍ أو يَمضِي له مِن الزَّمانِ مائةٌ وعِشرونَ سَنةً مِن وَلادتِه وإلا وُرثَ مالُه ولا يُحتاجُ لحُكمِ حاكمٍ.

---

(1) «المبسوط» (30/ 54، 55)، و«فتاوىٰ السغدي» (2/ 855).

وإنْ ماتَ مَن يَرثُ منه المَفقودُ قُدِّرَ المَفقودُ حيًّا بالنِّسبةِ لإرثِ بَقيةِ الوَرثةِ فتُمنعُ الأُختُ مِن الإرثِ وتُنقَصُ الأمُّ.

قُدِّرَ أيضًا مَيتًا فلا تُمنَعُ الأُختُ وتُزادُ الأمُّ ويُنقَصُ الزَّوجُ للعَولِ وأُعطِيَ الوارثُ غيرَ المَفقودِ أقلَّ نَصيبِه.

ووُقفَ المَشكوكُ فيه وهو نَصيبُ المَفقودِ وما اختُلفَ فيه حالِه -أي بحَياةِ المَفقودِ ومَوتِه- مِن نَصيبِ غيرِه فإنْ ثبَتَت حَياتُه أو مَوتُه ببَينةٍ فالأمرُ واضحٌ وإنْ لَم يَثبُتْ ذلك فإنْ مَضتْ مُدةُ التَّعميرِ وحكَمَ الحاكمُ بمَوتِه فحُكمُه كالمَجهولِ، فلا إرثَ له مِن مورِّثه وتَرِثُه أَحياءُ وَرثتِه غيرَ المَفقودِ[1].

**وقالَ الشافِعيةُ:** مَن أُسرَ أو فُقدَ وانقَطعَ خبرُه تُركَ مالُه حتىٰ تَقومَ بَينةٌ بمَوتِه أو تَمضيَ مُدةٌ يَغلِبُ علىٰ الظنِّ أنَّه لا يَعيشُ فوقَها ولا تُقدَّرُ علىٰ الصَّحيحِ، وقيلَ: مُقدَّرةٌ بسَبعينَ سَنةً، وقيلَ: بثَمانينَ، وقيلَ: بتِسعينَ، وقيلَ: بمائةٍ وعِشرينَ؛ لأنَّها العُمرُ الطَّبيعِيُّ عندَ الأَطباءِ، فإذا مضَت المُدةُ المَذكورةُ فَيجتهِدُ القاضِي ويَحكمُ بمَوتِه؛ لأنَّ الأصلَ بَقاءُ الحَياةِ فلا يُورَّثُ إلا بيَقينٍ، أمَّا عندَ البَينةِ فظاهِرٌ، وأما عندَ مُضيِّ المُدةِ مع الحُكمِ فلتَنزيلِه مَنزِلةَ قِيامِ البَينةِ، ثم يُعطِي مالَه مَن يَرثُه وقتَ إقامةِ البَينةِ أو الحُكمِ بمَوتِه، فمَن ماتَ قبلَ ذلك ولو بلَحظةٍ لَم يَرثْ منه شيئًا؛ لجَوازِ مَوتِه فيها.

---

(1) «المدونة الكبرىٰ» (5/ 452)، و«التاج والإكليل» (5/ 510)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 224)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 590، 591)، و«تحبير المختصر» (5/ 627، 628).







ولو ماتَ مَن يَرِثُه المَفقودُ قبلَ ثُبوتِ وفاتِه حَقيقَةً أو حُكمًا وقَفْنا كلَّ التَّرِكةِ إنْ لَم يَكنْ له وارِثٌ غيرَ المَفقودِ، وإلّا وقَفْنا حصَّتَه فقَط حتىٰ يَتبيَّنَ أنَّه كانَ عندَ المَوتِ حيًّا أو مَيتًا، وعمِلْنا في الحاضِرينَ بالأَسوأِ.

فمَن يَسقطُ بالمَفقودِ لَا يُعطَىٰ شيئًا حتىٰ يَتبيَّنَ حالُه، ومَن يَنقُصُ منهم حقُّه بحَياتِه أو مَوتِه يُقدَّرُ في حقِّه ذلك، ومَن لَا يَختلِفُ نَصيبُه بهما أُعطيَه، فهذه ثَلاثةُ أَحوالٍ:

**فَالأَوَّلُ**: كزَوجٍ مَفقودٍ وأُختَينِ لأبٍ وعمٍّ حاضِرينَ إنْ كانَ الزَّوجُ حيًّا فللأُختَينِ أَربَعةٌ مِن سَبعةٍ، وسقَطَ العمُّ، وإنْ كانَ الزَّوجُ مَيتًا فلهما سَهمانِ مِن ثَلاثةٍ والباقِي للعمِّ فيُقدَّرُ في حقِّهم حَياتُه.

**وَالثَّانِي**: كجدٍّ وأخٍ لأَبوَينِ وأخٍ لأبٍ مَفقودٍ، فيُقدَّرُ في حقِّ الجدِّ حَياتُه فيَأخذُ الثُّلثَ، وفي حقِّ الأخِ لِأَبوَينِ مَوتُه فيَأخذُ النِّصفَ، ويَبقَىٰ السُّدسُ إنْ تَبيَّنَ مَوتُه فللجدِّ، أو حَياتُه فللأخِ الشَّقيقِ.

**وَالثَّالِثُ**: كابنٍ مَفقودٍ وبِنتٍ وزَوجٍ حاضِرَينِ، للزَّوجِ الرُّبعُ بكلِّ حالٍ.

ولَو تلِفَ المَوقوفُ للغائبِ ثم حضَرَ أُخذَ ما دُفعَ للحاضِرينَ، وقُسمَ ما بينَ الكلِّ علىٰ حَسبِ إرْثِهم[1].

---

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 88، 90)، و«كنز الراغبين» (3/ 368، 369)، و«النجم الوهاج» (6/ 178، 180)، و«مغني المحتاج» (4/ 45، 46).

**وقالَ الحَنابِلةُ:** مَن انقَطعَ خبَرُه لغَيبةٍ ظاهِرُها السَّلامةُ، كأَسرٍ وتِجارةٍ وسِياحةٍ وطَلبِ عِلمٍ، انتُظِرَ به تَتمةَ تِسعينَ سَنةً منذُ وُلدَ؛ لأنَّ الغالِبَ أنَّه لا يَعيشُ أكثَرَ مِن هذا.

وعنه يُنتَظرُ به حتىٰ يُتيقَنُ مَوتُه أو تَمضِي عليه مُدةٌ لا يَعيشُ في مثلِها، وذلك مَردودٌ إلىٰ اجتِهادِ الحاكمِ.

فإن فُقدَ ابنُ تِسعينَ اجتَهدَ الحاكِمُ في تَقديرِ مُدةِ انتِظارِه.

فإنْ لَم يُعلَمْ خبَرُه بعدَ التِّسعينَ قُسمَ مالُه بينَ وَرثتِه ويُزكَّىٰ مالُه لِما مَضىٰ قبلَ قَسمِه؛ لأنَّ الزَّكاةَ حقٌّ واجبٌ في المالِ، فيَلزَمُ أداؤُها.

ولا يَرثُ المَفقودَ إلا الأَحياءُ مِن وَرثتِه وقتَ قَسمِ مالِه وهو عندَ تَتمةِ المُدةِ مِن التِّسعينَ؛ لأنَّ مِن شُروطِ الإرثِ: تَحقُّقُ حَياةِ الوارثِ عندَ مَوتِ المَوروثِ، وهذا الوقتُ بمَنزلةِ وقتِ مَوتِه.

ولا يَرثُ مِن المَفقودِ مَن ماتَ مِن وَرثتِه قبلَ الوقتِ الذي يُقسَمُ مالُه فيه؛ لأنَّه بمَنزلةِ مَن ماتَ في حَياتِه؛ لأنَّها الأصلُ.

فإن قدمَ المَفقودُ بعدَ قَسمِ المالِ أخَذَ ما وَجدَه مِن المالِ بعَينِه بيدِ الوارثِ أو غيرِه؛ لأنَّه قد تَبيَّنَ عَدمُ انتِقالِ مِلكِه عنه ورجَعَ علىٰ مَن أخَذَ الباقِي بعدَ المَوجودِ بمثلِ مِثلِيٍّ وقِيمةِ مُتقوِّمٍ؛ لتَعذُّرِ ردِّه بعَينِه.

وإنْ ماتَ مَورُوثُه -أيْ مَن يَرثُه المَفقودُ في مُدةِ التَّربصِ، وهي المُدةُ التي قُلنا يُنتَظرُ به فيها- أخَذَ كلُّ وارثٍ غيرَ المَفقودِ مِن تَركةِ المُتوفَّىٰ اليَقينَ، وهو ما لا يُمكِنُ أنْ ينقصَ عنه مِن حَياةِ المَفقودِ أو مَوتِه، ووُقفَ





الباقِي حتىٰ يُتيقَّنَ أمرُه أو تَمضِي مُدةُ الانتِظارِ؛ لأنَّه مالٌ لا يُعلَمُ الآنَ مُستَحقُّه، أَشبهَ الذي يُنقَصُ نَصيبُه بالحَملِ(1).

**الحالةُ الثانِيةُ: أنْ يَكونَ في غَيبةٍ ظاهِرُها الهَلاكُ:**

**اختَلفَ الفُقهاءُ في حُكمِ مَن غابَ غَيبةً ظاهِرُها الهَلاكُ كمَن فُقدَ مِن بينِ أَهلِه، ومَن غرِقَ مَركبُه فسلِمَ قومٌ دونَ قومٍ، أو في مَفازةٍ مُهلِكةٍ، أو فُقدَ بينَ الصَّفينِ في حالِ التِحامِ القِتالِ، هل يُنتَظرُ به مُدةٌ لا يَعيشُ فيها غالبًا ثم يُقسَمُ مالُه أمْ يُنتَظرُ به أربَعةُ أَعوامٍ أم عامٌ؟**

**فذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ** إلىٰ أنَّه لا فَرقَ بينَ مَن يُفقدُ في غَيبةٍ ظاهِرُها الهَلاكُ أو لا؛ فالحُكمُ واحدٌ علىٰ التَّفصيلِ السابقِ في الحالةِ الأُولَىٰ(2).

**وذهَبَ الحَنابِلةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّ مَن انقَطعَ خبَرُه لغَيبةٍ ظاهِرُها الهَلاكُ كمَن غرِقَ مَركبُه فسلِمَ قومٌ دونَ قومٍ، أو فُقدَ مِن بينِ أَهلِه، كمَن يَخرُجُ إلىٰ الصَّلاةِ فلا يَعودُ أو يَخرُجُ إلىٰ حاجةٍ قَريبةٍ فلا يَعودُ، أو فُقدَ في مَفازةٍ

(1) «المغني» (6/ 263، 264)، و«الكافي» (2/ 566)، و«الفروع» (5/ 25)، و«المبدع» (6/ 215)، و«الإنصاف» (7/ 335)، و«كشاف القناع» (4/ 559، 560)، و«منار السبيل» (2/ 449، 451).

(2) «المبسوط» (30/ 54، 55)، و«فتاوىٰ السغدي» (2/ 855)، و«الحاوي الكبير» (8/ 88، 90)، و«كنز الراغبين» (3/ 368، 369)، و«النجم الوهاج» (6/ 178، 180)، و«مغني المحتاج» (4/ 45، 46).

مُهلِكةٍ، كمَفازةِ الحِجازِ أو فُقدَ بينَ الصَّفينِ حالَ التِحامِ القِتالِ، انتُظرَ تَمامَ أَربعِ سِنينَ منذُ فُقدَ؛ لأنَّها مُدةٌ يَتكرَّرُ فيها تَردُّدُ المُسافِرينَ والتُّجارِ، فانقِطاعُ خبَرِه عن أَهلِه معَ غَيبتِه علىٰ هذا الوَجهِ يُغلِّبُ ظنَّ الهَلاكِ؛ إذ لَو كانَ باقيًا لَم يَنقطِعْ خبَرُه إلىٰ هذه الغايةِ؛ فلذلك حُكمَ بمَوتِه في الظاهرِ.

وعنه: يُنتَظرُ به أَربعُ سِنينَ وزِيادةً أَربعةُ أَشهرٍ وعَشرٌ.

فإنْ لَم يُعلَمْ خبَرُه بعدَ الأَربعِ سِنينَ قُسمَ مالُه بينَ وَرثتِه ويُزكَّىٰ مالُه لِما مضىٰ قبلَ قَسمِه؛ لأنَّ الزَّكاةَ حقٌّ واجبٌ في المالِ، فيَلزَمُ أداؤُها.

ولا يَرثُ المَفقودَ إلا الأَحياءُ مِن وَرثتِه وقتَ قَسمِ مالِه بعدَ الأَربعِ سِنينَ؛ لأنَّ مِن شُروطِ الإرثِ تَحقُّقُ حَياةِ الوارثِ عندَ مَوتِ المَوروثِ، وهذا الوقتُ بمَنزلةِ وقتِ مَوتِه. واعتَدَّت امرَأتُه عِدةَ الوَفاةِ وحلَّتْ للأَزواجِ لاتِّفاقِ الصَّحابةِ علىٰ ذلك.

ولا يَرثُ مِن المَفقودِ مَن ماتَ مِن وَرثتِه قبلَ الوقتِ الذي يُقسَمُ مالَه فيه؛ لأنَّه بمَنزلةِ مَن ماتَ في حَياتِه؛ لأنَّها الأصلُ.

فإن قدِمَ المَفقودُ بعدَ قَسمِ المالِ أَخذَ ما وجَدَه مِن المالِ بعَينِه بيدِ الوارثِ أو غيرِه؛ لأنَّه قد تَبيَّنَ عَدمُ انتِقالِ مِلكِه عنه ورجَعَ علىٰ مَن أَخذَ الباقِي بعدَ المَوجودِ بمِثلِ مِثليٍّ وقيمةِ مُتقوِّمٍ؛ لتَعذُّرِ ردِّه بعَينِه.

وإن ماتَ مَوروثُه أيْ: مَن يَرثُه المَفقودُ في مُدةِ التَّربصِ وهي المُدةُ التي قُلنا، يُنتَظرُ به فيها أَخذَ كلُّ وارثٍ غيرَ المَفقودِ مِن تَركةِ المُتوفَّىٰ اليَقينَ



وهو ما لا يُمكنُ أنْ يُنقَصَ عنه مِن حَياة المَفقودِ أو مَوتِه، ووُقفَ الباقِي حتىٰ يَتيقَنَ أمرُه أو تَمضِيَ مَدةُ الانتِظارِ؛ لأنَّه مالٌ لا يُعلَمُ الآنَ مُستَحقُّه أَشبهَ الذي يُنقَصُ نَصيبُه بالحَملِ(1).

**قالَ الإمامُ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** فَصلٌ في مِيراثِ المَفقودِ وهو نَوعانِ:

**أحدُهما:** الغالبُ مِن حالِه الهَلاكُ، وهو مَن يُفقَدُ في مَهلَكةٍ كالذي يُفقدُ بينَ الصَّفينِ وقد هلَكَ جَماعةٌ، أو في مَركبٍ انكَسرَ فغرِق بعضُ أَهلِه، أو في مَفازَةٍ يَهلَكُ فيها الناسُ، أو يُفقَدُ مِن بينِ أَهلِه، أو يَخرُجُ لصَلاةِ العِشاءِ أو غيرِها مِن الصَّلواتِ أو لحاجةٍ قَريبةٍ فلا يَرجِعُ ولا يُعلَمُ خبَرُه، فهذا يُنتَظرُ به أَربعُ سِنينَ، فإنْ لَم يَظهَرْ له خبَرٌ قُسمَ مالُه واعتَدَّت امرَأتُه عِدةَ الوَفاةِ وحلَّتْ للأَزواجِ، نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ، وهذا اختِيارُ أَبي بكرٍ، وذكَرَ القاضِي أنَّه لا يُقسَمُ مالُه حتىٰ تَمضِيَ عِدةُ الوفاةِ بعدَ الأَربعِ سِنينَ؛ لأنَّه الوَقتُ الذي يُباحُ لامرَأتِه التَّزوجُ فيه، والأولُ أَصحُّ؛ لأنَّ العِدةَ إنَّما تَكونُ بعدَ الوَفاةِ فإذا حُكمَ بوَفاتِه فلا وَجهَ للوُقوفِ عن قَسمِ مالِه.

وإن ماتَ للمَفقودِ مَن يَرثُه قبلَ الحُكمِ بوَفاتِه وُقفَ للمَفقودِ نَصيبُه مِن مِيراثِه وما يُشكُّ في مُستَحقِّه وقُسمَ باقِيه، فإنْ بانَ حيًّا أخَذَه ورُدَّ الفَضلُ إلىٰ أَهلِه، وإنْ عُلمَ أنَّه ماتَ بعدَ مَوتِ مَوروثِه دُفعَ نَصيبُه معَ مالِه إلىٰ وَرثَتِه،

---

(1) «المغني» (6/ 263، 264)، و«الكافي» (2/ 566)، و«الفروع» (5/ 25)، و«المبدع» (6/ 215)، و«الإنصاف» (7/ 335)، و«كشاف القناع» (4/ 559، 560)، و«منار السبيل» (2/ 449، 451).

وإنْ عُلِمَ أنَّه كانَ مَيتًا حينَ مَوتِ مَوروثِه رُدَّ المَوقوفُ إلىٰ وَرثةِ الأَولِ، وإنْ مضَت المُدةُ ولَم يُعلَمْ خبَرُه رُدَّ أيضًا إلىٰ وَرثةِ الأَولِ؛ لأنَّه مَشكوكٌ في حَياتِه حينَ مَوتِ مَوروثِه، فلا نُورِّثُه معَ الشكِّ كالجَنينِ الذي يَسقُطُ مَيتًا.

وكذلك إنْ علِمْنا أنَّه ماتَ ولَم يُدرَ متىٰ ماتَ ولَم يُفرِّقْ سائرُ أهلِ العلمِ بينَ هذه الصُّورةِ وبينَ سائرِ صُورِ الفُقدانِ فيما علِمْنا إلا أنَّ مالكًا والشافِعيَّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا في القَديمِ وافقَا في الزَّوجةِ أنَّها تَتزوجُ خاصَّةً، والأَظهرُ مِن مَذهبِه مثلُ قولِ الباقِينَ، فأمَّا مالُه فاتَّفقوا علىٰ أنَّه لا يُقسَمُ حتىٰ تَمضِيَ مُدةٌ لا يَعيشُ في مثلِها علىٰ ما سنَذكرُه في الصُّورةِ الأُخرَىٰ إنْ شاءَ اللهُ تَعالىٰ؛ لأنَّه مَفقودٌ لا يَتحقَّقُ مَوتُه فأشبَه التاجِرَ والسائِحَ.

**ولنا**: اتِّفاقُ الصَّحابةِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ علىٰ تَزويجِ امرَأتِه علىٰ ما ذكَرْناه في العِدَدِ، وإذا ثبَتَ ذلك في النِّكاحِ معَ الاحتِياطِ للأَبضاعِ ففي المالِ أَولَىٰ.

ولأنَّ الظاهرَ هَلاكُه فأَشبَهَ ما لَو مضَت مُدةٌ لا يَعيشُ في مثلِها.

**النوعُ الثاني**: مَن ليسَ الغالبُ هَلاكُه كالمُسافرِ لِتجارةٍ أو طَلبِ عِلمٍ أو سِياحةٍ ونحوِ ذلك ولَم يُعلَمْ خبَرُه، ففيه رِوايتانِ:

**إحداهُما**: لا يُقسَمُ مالُه ولا تَتزَوجُ امرَأتُه حتىٰ يُتيقَنَ مَوتُه أو يَمضي عليه مُدةٌ لا يَعيشُ في مثلِها، وذلك مَردودٌ إلىٰ اجتِهادِ الحاكمِ، وهذا قولُ الشافِعيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ومَحمدِ بنِ الحَسنِ، وهو المَشهورُ عن مالكٍ وأَبي حَنيفةَ وأَبي يُوسفَ؛ لأنَّ الأَصلَ حَياتُه، والتَّقديرُ لا يُصارُ إليه إلا بتَوقيفٍ، ولا تَوقيفَ هاهنا فوجَبَ التَّوقفُ عنه.

**والرِّوايةُ الثانيةُ**: أنَّه يُنتَظرُ به تَمامُ تِسعينَ سَنةً معَ سَنةِ يومَ فُقدَ، وهذا قولُ عبدِ الملكِ بنِ الماجِشونَ؛ لأنَّ الغالبَ أنَّه لا يَعيشُ أكثرَ مِن هذا.

وقالَ عبدُ اللهِ بنُ عبدِ الحَكمِ: يُنتَظرُ به إلى تَمامِ سَبعينَ سَنةً معَ سَنةِ يومِ فَقدِه ولعلَّه يحتَجُّ بقولِ النَّبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**أعمارُ أُمَّتي ما بينَ السَّبعينِ والسِّتينَ**»[1] أو كما قالَ، ولأنَّ الغالبَ أنَّه لا يَعيشُ أكثرَ مِن هذا فأشبَه التِّسعِينَ.

وقالَ الحَسنُ بنُ زِيادٍ: يُنتَظرُ به تَمامُ مائةٍ وعِشرينَ سَنةً، قالَ: ولو فُقدَ وهو ابنُ سِتينَ سنةً وله مالٌ لَم يُقسَمْ مالُه حتى يَمضِيَ عليه سِتونَ سَنةً أُخرَى، فيَكونَ له معَ سَنةِ يومَ فُقدَ مائةٌ وعِشرونَ سنةً، فيُقسَمُ مالُه حينَئذٍ بينَ وَرثتِه إنْ كانوا أَحياءً، وإنْ ماتَ بعضُ وَرثتِه قبلَ مُضيِّ مائةٍ وعِشرينَ وخلَّفَ وَرثةً لَم يَكنْ لهم شيءٌ مِن مالِ المَفقودِ، وكانَ مالُه للأَحياءِ مِن وَرثتِه ويُوقَفُ للمَفقودِ حِصتُه من مالِ مَورُوثِه الذي ماتَ في مُدةِ الانتِظارِ، فإنْ مضَت المُدةُ ولَم يُعلَمْ خبَرُ المَفقودِ رُدَّ المَوقوفُ إلى وَرثةِ مَوروثِ المَفقودِ ولَم يَكنْ لوَرثةِ المَفقودِ، قالَ اللُّؤلؤِيُّ: وهذا قولُ أَبي يُوسفَ.

وحَكى الخَبريُّ عن اللُّؤلؤِيِّ أنَّه قالَ: إنَّ المَوقوفَ للمَفقودِ، وإنْ لَم يُعلَمْ خبَرُه يَكونُ لوَرثتِه.

---

(1) حَسَنٌ صَحيحٌ: رواه الترمذي (3550)، وابن ماجه (4236)، وابن حبان في «صحيحه» (2980).

قالَ: وهو الصَّحيحُ عندِي، والذي ذكَرْناه هو الذي حَكاهُ ابنُ اللَّبانِ عن اللُّؤلؤيِّ فقالَ: لو ماتَت امرَأةُ المَفقودِ قبلَ تَمامِ مائةٍ وعِشرينَ سَنةً بيومٍ أو بعدَ فَقدِه بيومٍ وتمَّت مائةٌ وعِشرونَ سَنةً لَم تُورَّثْ منه شيئًا ولَم نُورِّثْه منها لأنَّنا لا نَعلَمُ أيَّهما ماتَ أولًا، وهذا قِياسُ قولِ مَن قالَ في الغَرقَىٰ: إنَّه لا يُورَّثُ أحدُهم من صاحبِه ويَرِثُ كلَّ واحدٍ الأَحياءُ مِن وَرثتِه.

قالَ القاضِي: هذا قِياسُ قولِ أحمدَ، واتَّفقَ الفُقهاءُ علىٰ أنَّه لا يَرِثُ المَفقودَ إلا الأَحياءُ مِن وَرثتِه يومَ قُسمَ مالُه لا مَن ماتَ قبلَ ذلك ولَو بيومٍ.

**واختلَفوا فيمن ماتَ وفي وَرثتِه مَفقودٌ؛ فمَذهبُ أحمدَ وأكثرِ الفُقهاءِ** علىٰ أنَّه يُعطَىٰ كلُّ وارثٍ مِن وَرثتِه اليَقينَ ويُوقَفُ الباقِي حتىٰ يَتبَينَ أمرُه أو تَمضِيَ مُدةُ الانتِظارِ فتَعملُ المَسألَةُ علىٰ أنَّه حيٌّ ثم علىٰ أنَّه ميتٌ، وتَضرِبُ إحداهُما في الأُخرَىٰ إنْ تَبايَنَتا أو في وَفقِهما إنِ اتَّفقَتا، وتَجتَزئُ إحداهُما إنْ تَماثَلَتا أو بأَكثرِهما إن تَناسَبَتا وتُعطِي كلَّ واحدٍ أقلَّ النَّصيبَينِ، ومَن لا يَرِثُ إلا مِن أَحدِهما لا تُعطِيه شيئًا، وتَقِفُ الباقِي، ولهم أنْ يَصطَلِحوا علىٰ ما زادَ علىٰ نَصيبِ المَفقودِ واختارَه ابنُ اللَّبانِ؛ لأنَّه لا يَخرُجُ عنهم وأنكَرَ ذلك الوَنِّيُ وقالَ: لا فائِدةَ في أنْ يُنقَصَ بعضُ الوَرثةِ عما يَستحِقُّه في مَسألَةِ الحَياةِ وهي مُنتَفيةٌ، ثم يُقالُ له: لك أنْ تُصالِحَ علىٰ بعضِه، بل إنْ جازَ ذلك فالأَولَىٰ أن نَقسِمَ المَسألَةَ علىٰ تَقديرِ الحَياةِ ونَقفَ نَصيبَ المَفقودِ لا غيرَ، والأولُ أَصحُّ إنْ شاءَ اللهُ؛ فإنَّ الزائدَ عن نَصيبِ المَفقودِ مِن المَوقوفِ مَشكوكٌ في مُستَحقِّه ويَقينُ الحَياةِ مُعارضٌ بظُهورِ المَوتِ، فيَنبغِي أن



يُوقفَ كالزائدِ عنِ اليَقينِ في مَسائلِ الحَملِ والاستِهلالِ، ويَجوزُ للوَرثةِ المَوجودِينَ الصُّلحُ عليه؛ لأنَّه حقُّهم لا يَخرجُ عنهم، وإباحةُ الصُّلحِ عليه لا تَمنعُ وُجوبَ وَقفِه كما تقدَّمَ في نَظائرِه، ووُجوبُ وَقفِه لا يَمنعُ الصُّلحَ عليه لذلك، ولأنَّ تَجويزَ أخذِ الإنسانِ حقَّ غيرِه برِضاهُ وصُلحَه لا يَلزَمُ منه جَوازُ أخذِه بغيرِ إذنِه، وظاهرُ قولِ الونِّيِّ هذا أنْ تُقسَمَ المَسألةُ علىٰ أنَّه حيٌّ ويُقفَ نَصيبُه لا غيرَ.

**وقالَ بعضُ أَصحابِ الشافِعيِّ** رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: يُقسَمُ المالُ علىٰ المَوجودِينَ؛ لأنَّهم مُتحققونَ، والمَفقودُ مَشكوكٌ فيه فلا يُورَّثُ معَ الشكِّ.

**وقالَ مُحمدُ بنُ الحَسنِ**: القولُ قولُ مَن المالُ في يدِه؛ فلو ماتَ رَجلٌ وخلَّفَ ابنَتَيه وابنَ ابنٍ أَبوه مَفقودٌ، والمالُ في يدِ الابنَتينِ فاختَصَموا إلىٰ القاضِي، فإنَّه لا يَنبَغي للقاضِي أنْ يُحوِّلَ المالَ عن مَوضعِه، ولا يَقفُ منه شيئًا سَواءٌ اعترَفت الابنَتانِ بفَقدِه أو ادَّعتا مَوتَه.

وإن كانَ المالُ في يدِ ابنِ المَفقودِ لَم يُعطَ الابنَتانِ إلا النِّصفَ أقلَّ ما يَكونُ لهما، وإنْ كانَ المالُ في يدِ أَجنبيٍّ فأقَرَّ بأنَّ الابنَ مَفقودٌ وُقفَ له النِّصفِ في يدِيه، وإنْ قالَ الأَجنبيُّ: «قد ماتَ المَفقودُ» لزِمَه دَفعُ الثُّلثينِ إلىٰ البِنتَينِ ويُوقفُ الثُّلثُ إلا أنْ يُقرَّ ابنُ الابنِ بمَوتِ أَبيه فيُدفعُ إليه الباقِي، والجُمهورُ علىٰ القولِ الأولِ[1].

(1) «المغني» (6/ 263، 264).

**وأما المالِكيةُ** قد قسَّموا المَفقودَ إلىٰ خَمسةِ أَقسامٍ، وجعَلوا لكلِّ واحدٍ منهم حُكمًا:

**القِسمُ الأولُ:** المَفقودُ في أَرضِ الإسلامِ.

**القِسمُ الثاني:** المَفقودُ في دارِ الحَربِ.

فهذا القِسمُ والذي قبلَه يُضرَبُ له مُدةُ التَّعميرِ وهي علىٰ الخِلافِ المُتقدِّمِ عندَهم كما في الحالةِ الأُولَىٰ، ثم بعدَ ذلك يُقسَمُ مالُه بعدَ حُكمِ الحاكمِ

**القِسمُ الثالِثُ:** المَفقودُ في مُعترَكٍ بينَ المُسلِمينَ بعضِهم بعضًا.

وهذا القِسمُ وهو مَن فُقدَ في مَعركةِ المُسلِمينَ، فإنْ لَم يُوجَدْ بعدَ انقِضاءِ المَعركةِ فيُحكَمُ بمَوتِه، ويُقسَمُ مالُه بعدَ انفِصالِ الصَّفينِ.

**القِسمُ الرابِعُ:** المَفقودُ بينَ صَفي المُسلِمينَ والكُفارِ.

ومَن فُقدَ بعدَ مَعركةٍ بينَ المُسلِمينَ والكُفارِ فيُترَكُ مالُه سَنةً بعدَ انفِصالِ الصَّفينِ، ثم تُوزَّعُ تَركتُه.

**القِسمُ الخامِسُ:** المَفقودُ زَمنَ الطاعونِ والوَباءِ.

المَفقود زَمنَ الطاعونِ والوَباءِ بعدَ ذَهابِه ووُرِّثَ مالُه لغَلبةِ الظنِّ بمَوتِه، ولا يُضرَبُ له أَجلُ المَفقودِ[1].

(1) «التاج والإكليل» (3/ 186، 194)، و«مواهب الجليل» (5/ 399، 406)، و«شرح مختصر خليل» (4/ 148، 152)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (3/ 429، 436)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (6/ 72، 81)، و(11/ 213).





## مِيراثُ الحَملِ:

أَجمَعَ أهلُ العِلمِ علىٰ أنَّ الرَّجلَ إذا ماتَ وزَوجتُه حُبلَىٰ أنَّ الوَلدَ الذي في بَطنِها يَرثُ ويُورَّثُ إذا خرَجَ حيًّا فاستَهلَّ. حَكاهُ ابنُ المُنذرِ[1][2].

لِما رَواه أَبو هُريرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عنِ النَّبيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالَ: «**إذا استَهلَّ المَولودُ ورِثَ**»[3].

وعن جَابرٍ قالَ: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إذا استَهلَّ الصَّبيُّ صُليَ عليه وورِثَ**»[4].

---

(1) «الإجماع» (323).

(2) قالَ المرداويُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: فائدة: الحَملُ يَرثُ في الجُملةِ بلا نِزاعٍ، لكنْ هل يَثبُتُ له المِلكُ بمُجردِ مَوتِ مَوروثِه، ويَتبيَّنُ ذلك بخُروجِه حيًّا أمْ لا يَثبُتُ له المِلكُ حتىٰ يَنفصِلَ حيًّا؟ فيه خلافٌ بينَ الأَصحابِ. قالَ في «القواعد الفقهية»: وهذا الخلافُ مُطردٌ في سائرِ أَحكامِه. الثانِيةُ: هل هي مُعلَّقةٌ بشرطِ انفِصالِه حيًّا، فلا تَثبُتُ قبلَه أو هي ثابتةٌ له في حالِ كَونِه حَملًا لكنَّ ثُبوتَها مُراعَىٰ بانفِصالِه حيًّا فإذا انفَصلَ حيًّا تَبيَّنَّا ثُبوتَها من حينِ وُجودِ أَسبابِها؟ وهذا هو تَحقيقُ مَعنىٰ قولِ مَن قالَ: هل الحَملُ له حُكمٌ أم لا؟ قالَ: والذي يَقتضِيه نصُّ الإمامِ أحمدَ رَحِمَهُ اللَّهُ في الإنفاقِ علىٰ أمِّه مِن نَصيبِه: أنَّه يَثبُتُ له المِلكُ بالإرثِ مِن حينِ مَوتِ أَبيه. وصرَّحَ بذلك ابنُ عَقيلٍ وغيرُه مِن الأَصحابِ. ونُقلَ عن الإمامِ أحمدَ رَحِمَهُ اللَّهُ ما يَدلُّ علىٰ خلافِه، وأنَّه لا يَثبُتُ له المِلكَ إلا بالوَضعِ. وقالَ المُصنِّفُ ومَن تابَعه في فِطرةِ الجَنينِ: لَم تَثبُتْ له أَحكامُ الدُّنيا إلا في الإرثِ في الوَصيةِ، بشَرطِ خُروجِه حيًّا. «الإنصاف» (7/ 329).

(3) حَديثٌ صَحيحٌ: رواه أبو داود (2920).

(4) رواه ابن ماجه (2750)، وابن حبان في «صحيحه» (6032).

وعن سَعيدِ بنِ المُسيَّبِ عن جَابِرِ بنِ عبدِ اللهِ والمِسورِ بنِ مَخرمَةَ قالا: قالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لا يَرثُ الصَّبيُّ حتىٰ يَستَهلَّ صارِخًا، قالَ: واستِهلَالُه أنْ يَبكيَ ويَصِيحَ أو يَعطِسَ**»[1].

**فإذا ماتَ رَجلٌ وترَكَ حَملًا يَرثُه، نُظرَ حالُ وَرثتِه:**

**1-** فإنْ كانَ الحَملُ يَحجُبُهم حَجبَ حِرمانٍ، فإن كانَ يَحجُبُ الجَميعَ كالإخوةِ والأخواتِ والأعمامِ وبنِيهم تُوقَفَ جَميعُ التَّركةِ إلىٰ أنْ تَلدَ؛ لجَوازِ أنْ يَكونَ الحَملُ ابنًا، **وهذا مَحلُّ اتِّفاقٍ.**

**2-** وإنْ كانَ يَحجُبُهم حَجبَ نُقصانٍ كالزَّوجِ والزَّوجةِ، فإنَّهم يُعطَونَ أقلَّ النَّصيبَينِ ويُوقَفُ الباقِي، وكذلك يُعطَىٰ الأبُ السُّدسَ؛ لاحتِمالِ أنَّه ابنٌ.

**3-** وإنْ كانَ لا يَحجُبُهم كالجدِّ والجَدةِ يُعطَونَ نَصيبَهم ويُوقَفُ الباقِي، وهذا والذي قبلَه **عندَ جَماهيرِ العُلماءِ الحَنفيةِ وأَشهَبَ مِن المالِكيةِ والشافِعيةِ والحَنابِلةِ.**

**وقالَ المالِكيةُ في المَشهورِ:** تُوقَفُ التَّركةُ ولا يَأخذُ أحدٌ منها شيئًا مُطلقًا، حتىٰ وإنْ كانَ نَصيبَه المُتحقَّقَ كالثُّمنِ للزَّوجةِ؛ لأنَّه لو عجَّلْنا للزَّوجةِ أدنَىٰ سَهمِها لربَّما حصَلَ تَلفٌ في بَقيةِ التَّركةِ، فيَحصُلُ غَبنٌ علىٰ الوَرثةِ.

**4-** وإنْ كانَ لا يَحجُبُهم ولكنْ يُشارِكُهم بأنْ ترَكَ بِنتَينِ أو بَناتٍ وحَملًا، فإنْ رَضوا بوَقفِ الأمرِ علىٰ وَضعِه فهو أولَىٰ؛ خُروجًا مِن الخِلافِ، ولتَكونَ القِسمةُ مرةً واحِدةً.

---

(1) حَدِيثٌ صَحِيحٌ: رواه ابن ماجه (2751).



وإنْ رفَضوا وطلَبوا بالقِسمةِ فلا يُعطَونَ كلَّ المالِ **باتِّفاقِ المَذاهبِ الأربَعةِ، إلَّا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا هل تُوقِفُ كلُّ التَّركةِ؟ أمْ يُوقَفُ للحَملِ شَيءٌ ويُدفَعُ إلىٰ شُركائِه الباقِي؟**

**فذهَبَ المالِكيةُ في المَشهورِ والشافِعيةُ في المَذهبِ** إلىٰ أنَّه يُوقَفُ سَهمُ مَن يُشارِكُ الحَملَ في ميراثِه حتىٰ يُوضَعَ فيَتبَيَّنَ حُكمُه، ولا يُدفَعُ إليهم شيءٌ؛ لأنَّ عَددَ الحَملِ غيرُ مَعلومٍ علىٰ اليَقينِ، والمِيراثُ لا يُستَحقُّ بالشكِّ، ولا بالغالبِ المَعهودِ فيُوقَفُ قَسمُ التَّركةِ إلىٰ أنْ تضَعَ المَرأةُ الحَملَ، وإنَّما لَمْ يُعجَّلِ القَسمُ بينَ المَوجودَينِ للشكِّ هل يُوجَدُ مِن الحَملِ وارثٌ أم لَا؟ وعلىٰ وُجودِه هل هو مُتحِدٌ أو مُتعدِّدٌ؟ وعليهما هل هو ذَكرٌ أو أُنثَىٰ أو مُختَلفٌ؟

**حتى أنَّ المالِكيةَ قالوا علىٰ المَشهورِ كما تقدمَ:** تُوقَفُ التَّركةُ ولا يَأخذُ أحدٌ منها شيئًا مُطلقًا حتىٰ وإن كانَ نَصيبَه المُتحقِّقَ كالثُّمنِ للزَّوجةِ؛ لأنَّه لو عجَّلْنا للزَّوجةِ أدنَىٰ سَهمِها لربَّما حصَلَ تَلفٌ في بَقيةِ التَّركةِ، فيَحصلُ غَبنٌ علىٰ الوَرثةِ.

وقالَ أشهبُ: يُعجَّلُ القَسمُ في المُحقَّقِ فتُعطَىٰ الزَّوجةُ أدنَىٰ سَهمَيها، قالَ: وهو الحقُّ الذي لا شكَّ فيه وعليه فيُوقَفُ للحَملِ ميراثُ أَربعةِ ذُكورٍ؛ لأنَّه غايةُ ما وُضعَ[1].

(1) «التاج والإكليل» (5/ 510)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 224)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 589، 590)، و«تحبير المختصر» (5/ 627)، و«الحاوي =

**وذهَبَ الحَنفيةُ والشافِعيةُ في قولٍ والحَنابِلةُ -وحَكاهُ ابنُ قُدامةَ عن أكثرِ أَهلِ العِلمِ-** إلىٰ أنَّه يُوقَفُ للحَملِ شيءٌ ويُدفَعُ إلىٰ شَركائِه الباقِي.

**إلا أنَّهم اختلَفوا فيما يُوقَفُ:**

فرَوىٰ ابنُ المُبارَكِ عن أَبي حَنيفةَ أنَّه يُوقَفُ له نَصيبُ أَربعةٍ مِن البَنينَ أو البَناتِ أيُّهما أَكثرُ؛ لأنَّه قد وقَعَ ذلك فيُوقَفُ ذلك احتِياطًا، وكانَ شَريكُ بنُ عبدِ اللهِ ممَّن حمَلَت به أمُّه معَ ثَلاثةٍ.

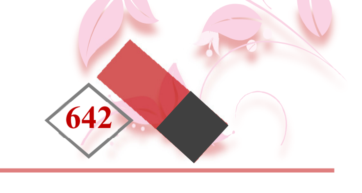
ورَوىٰ هِشامٌ عن أَبي يُوسفَ وهو قولُ مُحمدٍ أنَّه يُوقَفُ نَصيبُ ابنَينِ؛ لأنَّه كَثيرُ الوُقوعِ، وما زادَ عليه نادرٌ فلا اعتِبارَ به.

ورَوىٰ الخَصافُ عن أَبي يُوسفَ وهو قولُه أنَّه يُوقَفُ نَصيبُ ابنٍ واحدٍ، وعليه الفَتوىٰ؛ لأنَّه الغالبُ المُعتادُ وما فوقَه مُحتَملٌ، والحُكمُ مَبنيٌّ علىٰ الغالبِ دونَ المُحتَملِ.

فإن ترَكَ ابنَينِ وحَملًا، فعلىٰ قولِ ابنِ المُباركِ يُوقَفُ ثُلثَا المالِ، وعلىٰ قولِ مُحمدٍ نِصفُ المالِ، وعلىٰ قولِ أَبي يُوسفَ ثُلثُ المالِ، وإنْ وُلدَ مَيتًا لا حُكمَ له ولا إِرثَ، وإنَّما تُعرفُ حياتُه بأنْ تَنفَّسَ كما وُلدَ أو استَهلَّ بأنْ سُمعَ له صَوتٌ أو عطَسَ أو تحرَكَ عُضوٌ منه كعَينَيه أو شَفتَيه أو يدَيه؛ لأنَّ بهذه الأَشياءِ تُعلَمُ حَياتُه، قال صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إذا استَهلَّ الصَّبيُّ ورِث**

=

الكبير» (8/ 170، 171)، و«البيان» (9/ 80)، و«النجم الوهاج» (6/ 182، 183)، و«مغني المحتاج» (4/ 47، 48).



وصُلِّيَ عليه»، فإن خرَجَ الأَكثرُ حيًّا ثم ماتَ ورِثَ، وبالعَكسِ لا اعتِبارًا للأَكثرِ، فإنْ خرَجَ مُستَقيمًا فإذا خرَجَ صَدرُه ورِثَ، وإن خرَجَ مَنكوسًا يُعتَبرُ خُروجُ سُرتِه، وإنْ ماتَ بعدَ الاستِهلالِ ورِثَ ووُرِثَ عنه[1].

**وذهَبَ الحَنابِلةُ** إلىٰ أنَّه يُوقَفُ نَصيبُ ذَكرَينِ إنْ كانَ ميراثُهما أكثرَ -أيْ كما لو ماتَ عن زَوجةٍ حاملٍ وابنٍ، فإنَّه يُوقَفُ إرثُ ذَكرَينِ لأنَّه أَكثرُ- أو ابنَتينِ إنْ كانَ نَصيبُهما أكثرَ -أيْ كما لو ماتَ عن زَوجةٍ حاملٍ منه وأَبوَينِ، فالأَكثرُ هنا إرثُ أُنثيَينِ- لأنَّ وضعَهما كَثيرٌ مُعتادٌ، فلا يَجوزُ قَسمُ نَصيبِهما كالواحِدِ، وما زادَ عليهما نادرٌ، فلا يُوقَفُ له شيءٌ.

ومتىٰ ولَدَت المَرأةُ مَن يَرثُ المَوقوفَ كلَّه أخَذَه، وإنْ بقِيَ منه شيءٌ رُدَّ إلىٰ أهلِه وإنْ أَعوَزَ شيئًا رجَعَ علىٰ مَن هو في يدِه[2].

**وعلى قولِ الشافِعيةِ هذا** أنَّه يُدفَعُ إلىٰ الابنِ المَوجودِ خُمسُ المالِ ويُوقَفُ الباقِي وهو أَربعةُ أَخماسِ الباقِي؛ لأنَّ المَرأةَ قد تَلدُ أَربعةَ أَولادٍ في بَطنٍ واحِدةٍ[3].

---

(1) «المبسوط» (30/ 50، 52)، و«الاختيار» (5/ 137، 138)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 452، 453)، و«اللباب» (2/ 627، 628).

(2) «المغني» (6/ 258، 259)، و«الكافي» (2/ 555)، و«المبدع» (6/ 208، 209)، و«كشاف القناع» (4/ 555، 556)، و«منار السبيل» (2/ 447، 448)، و«حاشية اللبدي» ص(282).

(3) «البيان» (9/ 80)، و«النجم الوهاج» (6/ 183)، و«مغني المحتاج» (4/ 48).

## مِيراثُ الخُنثَى:

**الخُنثَى** -بضمِّ الخاءِ المُعجَمةِ وسُكونِ النونِ وبالثاءِ المُثلَّثةِ وبعدَها ألفُ تأنيثٍ مَقصورةٍ-، والضَّمائرُ الراجِعةُ إلى الخُنثَى مُذكَّرةٌ وإن بانَت أُنوثَتُه؛ لأنَّ مَدلولَه شَخصٌ صِفتُه كذا وكذا وجَمعُه خَناثَى وخَناثٌ.

وهو مَأخوذٌ مِن قولِهم خنثَ الطَّعامُ إذا اشتَبه أمرُه فلَم يَخلُصْ طَعمُه المَقصودُ.

**قالَ في «الصِّحاح»:** الخُنثَى الذي له ما للرِّجالِ والنِّساءِ جَميعًا.

**وقالَ الفُقهاءُ:** هو مَن له ذَكرُ الرِّجالِ وفَرجُ النِّساءِ، وهذا هو الأَشهَرُ فيه.

**وقيلَ:** إنَّه يُوجَدُ منه نَوعٌ آخرُ ليسَ له واحدٌ منهما وإنَّما له ثَقبٌ بينَ فَخذَيه يَبولُ منه لا يُشبِهُ واحدًا مِن الفَرجَين.

**فالخُنثَى** هو الذي له ذَكرٌ كالرِّجالِ وفَرجٌ كالنِّساءِ أو لا يَكونُ له ذَكرٌ ولا فَرجٌ ويَكونُ له ثَقبٌ يَبولُ منه، وهو وإنْ كانَ مُشكِلَ الحالِ فليسَ يَخلو أنْ يَكونَ ذكرًا أو أُنثَى، وإذا كانَ كذلك، نُظرَ، فإنْ كانَ يَبولُ من أحدِ فَرجَيه فالحُكمُ له، وإن كانَ بَولُه من ذَكرِه فهو ذَكرٌ يَجري عليه حُكمُ الذُّكورِ في المِيراثِ وغيرِه ويَكونُ الفَرجُ عُضوًا زائدًا، وإنْ كانَ بَولُه مِن فَرجِه فهو أُنثَى يَجرِي عليه أَحكامُ الإناثِ في المِيراثِ وغيرِه ويَكونُ الذَّكَرُ عُضوًا زائدًا؛ لِما رَوى الكَلبيُّ عن أَبي صالحٍ عن ابنِ عَباسٍ: «أنَّ النَّبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ سُئلَ عن مَولودٍ له قُبلٌ وذَكرٌ، مِن أينَ يُورثُ؟ قالَ: **مِن حيثُ يَبولُ**»[1].

---

(1) **موضوعٌ:** رواه البيهقي في «السنن الكبرى» (12298).

وروىٰ الحَسنُ بنُ كَثيرٍ عن أَبيه أنَّ رجلًا مِن أهلِ الشامِ ماتَ فتركَ أَولادًا رِجالًا ونِساءً فيهم خُنثَىٰ فسألوا مُعاوِيةَ فقالَ: ما أَدرِي ائتُوا عليًّا بالعِراقِ قالَ: فأَتوه فسأَلوه فقالَ: مَن أَرسلَكُم، فقالوا: مُعاويةُ، فقالَ: يَرضىٰ بحُكمِنا ويَنقِمُ علينا! بوِّلوه فمِن أيِّهما بالَ فورِّثُوه.

**وقالَ ابنُ المُنذرِ:** وأَجمَعوا علىٰ أنَّ الخُنثَىٰ يَرثُ مِن حيثُ يَبولُ، إنْ بالَ من حيثُ يَبولُ الرِّجالُ ورِثَ مِيراثَ الرِّجالِ، وإنْ بالَ مِن حيثُ تَبولُ المَرأةُ ورِثَ مِيراثَ المَرأةِ[1].

ولأنَّ خُروجَ البَولِ أَعمُّ العَلاماتِ، لوُجودِه مِن الصَّغيرِ والكَبيرِ، وسائرُ العَلاماتِ إنَّما تُوجَدُ بعدَ الكِبرِ.

ولأنَّ اللهَ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَجرَىٰ العادةَ في الرَّجلِ أنَّه يَبولُ مِن ذَكرِه، وأنَّ الأُنثَىٰ تَبولُ مِن فَرجِها، فرُجِعَ في التَّمييزِ إليه.

وإنْ لَم يَكنْ فيه دِلالةٌ مِن المُبالِ فهل يُعتبَرُ فيه ظُهورُ العَلاماتِ بنَباتِ اللِّحيةِ ونُهودِ الثَّديينِ وخُروجِ المَنيِّ مِن ذَكرِه؟

**فذهَبَ الحَنفيةُ والمالِكيةُ والشافِعيةُ في وَجهٍ والحَنابلةُ** إلىٰ أنَّه يُعتبَرُ ظُهورُ العَلاماتِ فإنْ ظهَرَت فيه عَلاماتُ الرِّجالِ مِن نَباتِ لِحيتِه وخُروجِ المَنيِّ مِن ذَكرِه وكَونُه مَنيَّ رَجلٍ، فالخُنثَىٰ رَجلٌ عَملًا بالعَلاماتِ للزُومِ إطرادِها.

---

(1) «الإجماع» (327).

وإنْ ظهَرَت فيه عَلاماتُ النِّساءِ مِن الحَيضِ والحَملِ وسُقوطِ الثَّديينِ أو تَفككِهما أيْ استِدارٍ فهو امرَأةٌ عَملًا بالعَلامةِ، وليسَ بمُشكِلٍ فيهما وإنَّما هو رَجلٌ في الأُولَىٰ له خِلقةٌ زائِدةٌ، وامرَأةٌ في الثانِيةِ لها خِلقةٌ زائِدةٌ[1].

**وقالَ أكثرُ الشافِعيةِ:** لا اعتِبارَ بذلك لأنَّ اللِّحيةَ قد تَنبُتُ لبعضِ النِّساءِ ولا تَنبُتُ لبعضِ الرِّجالِ، وقد يَكونُ الثَّديُ لبعضِ الرِّجالِ ورُويَ أنَّ رَجلًا كانَ له ثَديٌ يُرضِعُ به في مَجلسِ هارونَ الرَّشيدِ.

**قالَ الشافِعيةُ:** فإنْ تعَذرَ اعتِبارُه مِن هذه الأَشياءِ فإنَّه يُرجَعُ إلىٰ قولِه، وإلىٰ ماذا يَميلُ إليه طبعُه. فإنْ قالَ: «أَميلُ إلىٰ جِماعِ النِّساءِ» فهو رَجلٌ، وإن قالَ: «أَميلُ إلىٰ جِماعِ الرَّجالِ» فهو امرَأةٌ.

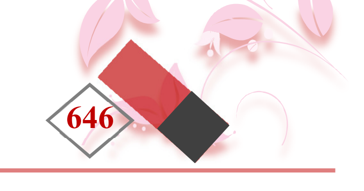
وليسَ ذلك تَخييرًا له، وإنَّما هو سُؤالٌ له عن مَيلانِ طبعِه. فإنْ أخبَرَ بأَحدِهما ثم رجَعَ عنه لَم يُقبلْ رُجوعُه؛ لأنَّه إذا أخبَرَ بأَحدِهما تعلَّقَت به أَحكامٌ، وفي قَبولِ قولِه في الرُّجوعِ إِسقاطٌ لتلك الأَحكامِ، فلَم يَجزْ[2].

إلا أنَّ الفُقهاءَ اختلَفوا فيما لو لَم يَكنْ فيه شيءٌ مِن ذلك أو وُجدَت فيه العَلاماتُ واستَوت، وكانَ يَبولُ منهما جَميعًا، أو خُلقَ له مَوضعًا آخرُ يَبولُ منه فهو المُشكِلُ واختلَفوا في تَوريثِه.

---

(1) «كشاف القناع» (4/ 564)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 457)، و«التاج والإكليل» (5/ 512، 513)، و«مواهب الجليل» (8/ 436، 446)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 226، 232)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 593، 604)، و«تحبير المختصر» (5/ 629، 631).

(2) «البيان» (9/ 77).





فذهَبَ الحَنفيةُ إلىٰ إذا كانَ للمَولودِ فَرجٌ وذَكرٌ فهو خُنثَىٰ، فإن كانَ يَبولُ مِن الذَّكرِ فهو غُلامٌ، وإنْ كانَ يَبولُ مِن الفَرجِ فهو أُنثَىٰ، وإنْ بالَ منهما فالحُكمُ للأَسبَقِ، وإنِ استَويا فمُشكِلٌ، وإنْ كانا فِي السَّبقِ سَواءً فلا مُعتبَرَ بالكَثرةِ، فإذا بلَغَ الخُنثَىٰ وخرَجَت لِحيتُه أو وصَلَ إلىٰ النِّساءَ فهو رَجلٌ، وكذا إذا احتَلَمَ كما يَحتَلمُ الرَّجلُ، أو كانَ له ثَديٌ مُستوٍ، ولو ظهَرَ له ثَديٌ كثَدي المَرأةِ أو نزَلَ له لَبنٌ ثدِيه أو حاضَ أو حبَلَ أو أمكَنَ الوُصولُ إليه من الفَرجِ فهو امرَأةٌ، وإنْ لَم تَظهَرْ له إحدَىٰ هذه العَلاماتِ أو تَعارَضت هذه المَعالِمُ فهو خُنثَىٰ مُشكِلٌ.

والأصلُ فيها أنَّ أبا حَنيفةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ يُعطِيه أَخسَّ النَّصيبَينِ فِي المِيراثِ احتِياطًا، فلَو ماتَ أَبوه وترَكَه وابنًا فللابنِ سَهمانِ وله سَهمٌ.

ولو ترَكَه وبِنتًا فالمالُ بينَهما نِصفَينِ فرضًا وردًّا.

أُختٌ لأبٍ وأمٍّ وخُنثَىٰ لأبٍ وعَصبةٌ، للأُختِ النِّصفُ، وللخُنثَىٰ السُّدسُ تَكمِلةً للثُّلثَينِ كالأُختِ مِن الأبِ، والباقِي للعَصبةِ.

زَوجٌ وأمٌّ وخُنثَىٰ لأَبوينِ، للزَّوجِ النِّصفُ، وللأمِّ السُّدسُ، والباقِي للخُنثَىٰ ويُجعلُ ذَكرًا؛ لأنَّه أَقلُّ.

زَوجٌ وأُختٌ لأَبوَينِ وخُنثَىٰ لأبٍ سقَطَ ويُجعَلُ عَصبةً؛ لأنَّه أَسوأُ الحالَينِ.

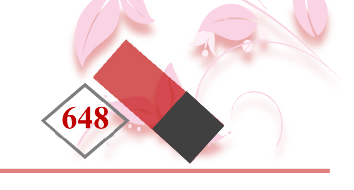
ولو ماتَ وترَكَ وَلدًا خُنثَىٰ وعَصبةٌ ثم ماتَ الوَلدُ قبلَ أنْ يَستَبينَ أمرُه فعلىٰ قولِ أَبي حَنيفةَ ومُحمدٍ رَحِمَهُمَا ٱللَّهُ وهو قولُ أَبي يُوسفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ أولًا

لا يُعطَىٰ إلا مِيراثُ جارِيةٍ، وذلك نِصفُ المالِ والباقِي للعَصبةِ، فإنْ كانَ للمَيتِ معَ ذلك ابنٌ مَعروفٌ فعلىٰ قولِ أَبي حَنيفةَ ومُحمدٍ رَحِمَهُمَاٱللَّهُ المالُ بينَهما للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثيَينِ وتَكلَّموا فيما إذا كانَ الخُنثَىٰ حيًّا بعدَ مَوتِهم قبلَ أنْ يَستَبينَ أمرُه في الثانِي أنَّه كيف يُقسَمُ المالُ بينَهما؟

فمنهم مَن يَقولُ يُدفَعُ الثُّلثُ إلىٰ الخُنثَىٰ والنِّصفُ إلىٰ الابنِ ويُوقَفُ السُّدسُ كما في الحَملِ والمَفقودِ، فإنَّه يُوقَفُ نَصيبُها إلىٰ أنْ يَتبَينَ حالُهما، وأَكثَرُهم علىٰ أنَّه يُدفَعُ ذلك إلىٰ الابنِ وإذا دُفعَ الثُّلثانِ إلىٰ الابنِ فهل يُؤخَذُ منه الكَفيلُ؟ قالَ مَشايِخُنا رَحِمَهُمُٱللَّهُ تعالىٰ وهو علىٰ الخلافِ المَعروفِ أنَّ القاضِي إذا دفَعَ المالَ إلىٰ الوارثِ المَعروفِ لَم يَأخذْ منه كَفيلًا في قولِ أَبي حَنيفةَ رَحِمَهُٱللَّهُ، وعندَهما يُحتاطُ في أَخذِ الكَفيلِ منه وقيلَ بلْ هنا يُحتاطُ في أَخذِ الكَفيلِ عندَهم جَميعًا فإن تَبيَّنَ أنَّ الخُنثَىٰ ذَكرٌ استَردَّ ذلك مِن أَخِيه، وإنْ تَبيَّنَ أنَّه أُنثَىٰ فالمَقبوضُ سالمٌ للابنِ[1].

**وذهَبَ المالِكيةُ** إلىٰ أنَّه إذا بالَ مِن أَحدِ الفَرجَينِ أَكثَرَ مِن الآخرِ أو أَسبَقَ مِن الآخرِ فيَكونُ الحُكمُ لذلك الفَرجِ مِن التَّذكيرِ أو التَّأنيثِ، وأمَّا إن تَساوَيا فمُشكِلٌ فله نِصفُ نَصيبَي ذَكرٍ وأُنثَىٰ، أيْ يَأخذُ نِصفَ نَصيبِه حالَ فَرضِه ذَكرًا وحالَ فَرضِه أُنثَىٰ، فإذا كانَ يُعطَىٰ علىٰ تَقديرِه ذَكرًا سَهمَينِ وعلىٰ تَقديرِه أُنثَىٰ سَهمًا فإنَّه يُعطَىٰ سَهمًا ونِصفًا، وهذا إذا كانَ يَرثُ

(1) «الاختيار» (5/ 139)، و«الفتاوىٰ الهندية» (6/ 457، 458)، و«مختصر اختلاف العلماء» (4/ 456، 458).



بالجِهتَينِ وكانَ إرثُه بهما مُختَلفًا كابنٍ وابنِ ابنٍ، فلو كانَ يَرثُ بالذُّكورةِ فقط -كالعمِّ وابنِه- فله نِصفُها فقط؛ إذْ لو قُدرَ عَمةً لَم تَرث، وإنْ كانَ يَرثُ بالأُنوثةِ، فقط كالأُختِ في الأَكدِريةِ أُعطيَ نِصفَ نَصيبِها؛ إذْ لو قُدرَ ذَكرًا لَم يَعُلْ له، فلو اتَّحدَ نَصيبُه علىٰ تَقديرِ ذُكورتِه وأُنوثتِه، ككَونِه أخًا لأمٍّ أو مُعتقًا -بكَسرِ التاءِ- أُعطيَ الأخُ للأمِّ السُّدسَ إنِ اتَّحدَ، والثُّلثُ إنْ تَعدَّدَ، ويَأخذُ جَميعَ المالِ إنْ كانَ مُعتِقًا، وقد يَرثُ بالأُنوثةِ أَكثرَ كزَوجٍ وأخٍ لأمٍّ وأخٍ لأبٍ خُنثَىٰ فمَسألَةُ الذُّكورةِ مِن سِتةٍ، والأُنوثةُ كذلك وتُعوَّلُ لسَبعةٍ. والحاصلُ منهما اثْنانِ وأَربَعونَ في حالتَيه بأَربعةٍ وثَمانِينَ[1].

**وذهَبَ الشافِعيةُ في الصَّحيحِ** إلىٰ أنَّه يُعطَىٰ الخُنثَىٰ أَقلَّ نَصيبِه مِن ميراثِ ذَكرٍ أو أُنثَىٰ، وتُعطَىٰ الوَرثةُ المَشارِكونَ له أقلَّ ما يُصيبُهم مِن ذَكرٍ أو أُنثَىٰ، ويُوقَفُ الباقِي حتىٰ يَتبَينَ أمرُه أو يَصطَلِحوا عليه؛ لأنَّه يَحتَملُ أنْ يَكونَ ذَكرًا ويَحتَملُ أنْ يَكونَ أُنثَىٰ، فأَعطَيناهُ اليَقينَ وهو مِيراثُ الأُنثَىٰ لأنَّه مُتيقَّنٌ له، ولم نُورِّثْه ما زادَ لأنَّه تَوريثٌ بالشكِّ.

ولأنَّه لمَّا كانَ سائرُ أَحكامِه سِوىٰ المِيراثِ لا يُعملُ فيها إلا علىٰ اليَقينِ، فكذلك المِيراثُ، فعلىٰ هذا لو تَركَ المَيتُ ابنًا ووَلدًا خُنثَىٰ فعلىٰ قولِ الشافِعيِّ للابنِ النِّصفُ إنْ كانَ خُنثَىٰ رَجلًا، وللخُنثَىٰ الثُّلثُ كأنَّه أُنثَىٰ ويُوقِفوا

---

(1) «التاج والإكليل» (5/ 512، 513)، و«مواهب الجليل» (8/ 436، 446)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 226، 232)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 593، 604)، و«تحبير المختصر» (5/ 629، 631)، و«حاشية الصاوي» (11/ 215، 227).

السُّدسَ، فإنْ بانَ ذَكرًا رُدَّ علىٰ الخُنثَىٰ، وإنْ بانَ أُنثَىٰ رُدَّ علىٰ الابنِ[1].

**وقالَ الحَنابِلةُ:** إنْ سبَقَ بَولُه مِن ذَكرِه فذَكرٌ، وإنْ سبَقَ مِن فَرجِه فأُنثَىٰ، وإن خرَجَ البَولُ منهما معًا؛ اعتُبِرَ أكثَرُهما خُروجًا منه؛ لأنَّ الكَثرةَ مَزيَّةٌ لإِحدَىٰ العَلامَتينِ فيُعتبَرُ بها كالسَّبقِ.

فإنِ استَويا، فمُشكِلٌ، فإنْ رُجيَ كَشفُه بعدَ بُلوغِه أُعطِيَ ومَن معَه اليَقينَ مِن التَّركةِ وهو ما يَرثونَه بكلِّ تَقديرٍ، ووُقفَ الباقِي حتىٰ يَبلُغَ لتَظهرَ ذُكورتُه بنَباتِ لِحيتِه، أو إمناءٍ مِن ذَكرِه وكَونِه مَنيَّ رَجلٍ، أو أُنوثتُه بحَيضٍ، أو تَفلُّكِ ثَديٍ أي: استِدارَتِه، أو سُقوطِه -أي: الثَّدْيِ- نصَّ عليهما أو إمناءٍ مِن فَرجٍ.

فإنْ ماتَ الخُنثَىٰ قبلَ البُلوغِ أو بلَغَ بلَا أَمارةٍ أيْ: عَلامةٍ علىٰ ذُكورتِه أو أُنوثتِه واختَلفَ إرثُه، أخَذَ نِصفَ مِيراثِ ذَكرٍ، ونِصفَ مِيراثِ أُنثَىٰ ففي ابنٍ وبِنتٍ وولَدٍ خُنثَىٰ، للذَّكرِ: أَربعةُ أَسهمٍ، وللخُنثَىٰ: ثَلاثةٌ، وللبنتِ: سَهمانِ. وهذا قولُ ابنِ عَباسٍ ولَم نَعرِفْ له في الصَّحابةِ مُنكِرًا، ولأنَّ حالتَيه تَساوَتا فوجَبَت التَّسويةُ بينَ حُكمَيهما كما لو تَداعَىٰ نَفسانِ دارًا بأَيدِيهما ولا بَينةَ لهما.

فإنْ لَم يَختلفْ إرثُ الخُنثَىٰ بالذُّكورةِ والأُنوثةِ، كوَلدِ الأمِّ والمُعتِقِ أخَذَ إرثَه مُطلقًا، وإنْ ورِثَ بكَونِه ذَكرًا فقط، كوَلدِ أخٍ أو عمٍّ خُنثَىٰ، أو بكَونِه أُنثَىٰ فقَط، كولدِ أبٍ خُنثَىٰ معَ زَوجٍ، وأُختٍ لأَبوَينِ أُعطِيَ نِصفُ مِيراثِه[2].

---

(1) «الحاوي الكبير» (8/ 168، 169)، و«المهذب» (2/ 30)، و«البيان» (9/ 76، 79).

(2) «المغني» (6/ 221)، و«الكافي» (2/ 552، 523)، و«المبدع» (6/ 220، 221)، =





باب في
## أُصولِ المَسائلِ وحِسابِ الفَرائضِ

**كَيفيةُ تَقسيمِ التَّركةِ على الوَرثةِ، وكَيفيَّةُ عِلمِ أُصولِ المَسأَلةِ:**

إذا استحَقَّ التَّركةَ وارثٌ واحدٌ فلا حاجةَ إلىٰ تَقسيمِ التَّركةِ سَواءٌ أكانَ عاصبًا أمْ صاحبَ فَرضٍ أمْ ذا رَحمٍ عندَ مَن يَقولُ بتَوريثِ ذَوي الأَرحامِ وهم الحَنفيةُ والحَنابلةُ.

أمَّا إذا تَعدَّدَ الوَرثةُ فلا بدَّ مِن تَقسيمِ التَّركةِ بينَهم علىٰ حَسبِ نَصيبِ كلِّ واحدٍ منهم، ولا بدَّ لتَقسيمِ التَّركةِ علىٰ الوَرثةِ مِن مَعرفةِ عِدةِ أُمورٍ:

**أولًا**: مَعرفةُ الفُروضِ التي يَستَحقُّها أَصحابُ الفُروضِ مِن الوَرثةِ في المَسألةِ المَعروضةِ وتَتوقَّفُ مَعرفتُها علىٰ مَعرفةِ أَصحابِ الفُروضِ في المِيراثِ معَ غيرِهم مِن الوَرثةِ.

**ثانيًا**: مَعرفةُ أَصلِ المَسألةِ المَعروضةِ وهو أقلُّ عَددٍ يُمكِنُ أنْ تُؤخَذَ منه سِهامُ الوَرثةِ بدونِ كَسرٍ، وهذا يَختلِفُ باختِلافِ مَن يُوجَدُ مِن

=
و«الإنصاف» (7/ 341، 342)، و«كشاف القناع» (4/ 564، 566)، و«مطالب أولي النهىٰ» (4/ 636، 637)، و«منار السبيل» (2/ 453، 456).

الوَرثـةِ، فإمَّـا أنْ يَكـونَ مِـن العَصـباتِ النِّسـبيَّةِ أو مِـن أَصـحابِ الفُـروضِ أو مُشترَكًا.

فإذا وُجِدَ عَصبةٌ فقط فإنَّ أصلَ كلِّ مَسأَلَةٍ هو أَقلُّ عَددٍ يَصحُّ منه فَرضُها أو فُروضُها.

هذا إذا كانَ في المَسأَلةِ صاحِبُ فَرضٍ أو أَصحابُ فُروضٍ.

أما إذا تَمحَّضوا ذُكورًا وكانُوا كلُّهم عَصباتٍ قُسمَ المالُ بينَهم بالسَّويةِ، وكانَت المَسألةُ مِن عَددِ رؤُوسِهم، ففي ثَلاثةِ أَبناءٍ أو ثَلاثةِ إِخوةٍ أَشقاءَ أو لأبٍ فإنَّ أصلَ المَسالةِ مِن ثَلاثةٍ وتُقسَمُ عليهم التَّركةُ أَثلاثًا ويَأخذُ كلُّ واحدٍ ثُلثَ التَّركةِ وكذلك إذا كانُوا أَكثرَ مِن ذلك.

وإذا اجتَمعوا ذُكورًا وإناثًا كابنَينِ وبنتَينِ، قُدِّرَ كلُّ ذَكرٍ أُنثيينِ، وعَددُ رُؤوسِهم بعدَ هذا التَّقديرِ هو أَصلُ مَسأَلتِهم، وتَكونُ هذه المَسالةُ مِن سِتةٍ لكلِّ ذَكرٍ سَهمانِ، ولكلِّ بِنتٍ سَهمٌ، وعلىٰ هذا المَبدأِ يُقسَمُ المالُ بينَهم، للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثَيينِ، عَملًا بقولِه تَعالَىٰ: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ [النِّسَاء: 11].

**نَقولُ بعدَ هذا**: إنَّ أُصولَ المَسائلِ المُتَّفقِ عليها في الفَرائضِ سَبعةٌ:

**هي**: اثْنانِ، ثَلاثةٌ، أَربَعةٌ، سِتةٌ، ثَمانيةٌ، اثْنا عَشرَ، أَربَعةٌ وعِشرونَ.

**احفَظ التَّفصيلَ الآتِي**:

**1-** إذا كانَ في المَسأَلةِ نِصفٌ ونِصفٌ: كزَوجٍ وأُختٍ لأبٍ وأُمٍّ أو لأبٍ. أو نِصفٌ وما بقِيَ: كزَوجٍ وعَمٍّ، فأَصلُها مِن اثنَينِ.





**-2** وإذا كانَ فِي المَسألَةِ ثُلثٌ وما بقِيَ -كما إذا ترَكَ المَيتُ أمًّا وعمًّا- أو كانَ فيها ثُلثانِ وما بقِيَ -كما إذا ترَكَ بِنتَينِ وعمًّا- فأَصلُها مِن ثَلاثةٍ.

**-3** وإذا كانَ فيها رُبعٌ وما بقِيَ -كما إذا ترَكَ المَيتُ زَوجَةً وأخًا- أو كانَ فيها رُبعٌ ونِصفٌ -كما إذا ترَكَت زَوجًا وبِنتًا- فأَصلُها مِن أَربَعةٍ.

**-4** وإنْ كانَ فيها ثُمنٌ وما بقِيَ -كما إذا ترَكَ زَوجَةً وابنًا- أو كانَ فيها ثُمنٌ ونِصفٌ وما بقِيَ- كما إذا ترَكَ زَوجَةً وبِنتًا- فأَصلُها مِن ثَمانيَةٍ.

**-5** وإنْ كانَ فيها نِصفٌ وثُلثٌ -كما إذا ترَكَ أمًّا وأُختًا- أو كانَ فيها نِصفٌ وسُدسٌ- كما إذا ترَكَ أمًّا وبِنتًا- فأَصلُها مِن سِتةٍ.

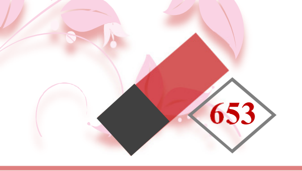
**-6** وإنْ كانَ معَ العَصبَةِ ذُو فَرضٍ أو ذَوا فَرضَينِ مُتَماثِلَينِ فالمَسأَلةُ مِن مَخرجِ ذلك الكَسرِ، فمَخرَجُ النِّصفِ اثْنانِ، والثُّلثُ ثَلاثةٌ، والرُّبعُ أَربَعةٌ، والسُّدسُ سِتةٌ، والثُّمنُ ثَمانِيةٌ.

**-7** وإنْ كانَ فَرضانِ مُختَلِفا المَخرجِ، فإنْ تَداخَلَ مَخرَجاهُما فأَصلُ المَسأَلةِ أكثرُهما كسُدسٍ وثُلثٍ، كأمٍّ وأمٍّ لأمٍّ وعمٍّ.

**-8** إنْ تَوافَقا ضُربَ وَفقُ أحدِهما في الآخرِ والحاصِلُ أَصلُ المَسأَلةِ، كسُدسٍ وثُمنٍ فالأَصلُ أَربَعةٌ وعِشرونَ (3× 8 أو 4×6=24).

**-9** وإنْ تَبايَنا ضُربَ كلٌّ في كلٍّ والحَاصلُ الأَصلُ، كثُلثٍ ورُبعٍ فالأَصلُ اثْنا عَشرَ (3×4=12) كأمٍّ وزَوجَةٍ وأَخٍ لأَبوَينِ.

**فَالأُصُولُ سَبْعَةٌ كما تَقَدَّمَ**: اثْنانِ وثَلاثةٌ وأَربَعةٌ وسِتةٌ وثَمانِيةٌ واثْنا عَشرَ وأَربَعةٌ وعِشرونَ.



# بَابٌ فِي العَـولِ

## تَعريفُ العَولِ:

**العَولُ في اللُّغةِ**: يأتِي بمَعنَىٰ الارتِفاعِ والزِّيادةِ، كما يأتِي بمَعنَىٰ المَيلِ والجَورِ وتَجاوُزِ الحدِّ، ومنه قولُ اللهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ: ﴿ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُوا۟ ﴿٣﴾﴾ [النِّسَاء: 3]، أيْ: أَقرَبُ إلىٰ عَدمِ الجَورِ والظُّلمِ.

**والعَولُ اصطِلاحًا**: زِيادةُ مَجموعِ السِّهامِ عن أَصلِ المَسأَلةِ، ويَلزَمُ منه نُقصانٌ مِن مَقاديرِ أَنصِباءِ الوَرثةِ مِن التَّركةِ.

فإنْ زادتِ الفُروضُ -أَيْ سِهامُ الوَرثةِ- علىٰ أَصلِ المَسألةِ عالَتِ الفُروضُ: أيْ زِيدَ فيها بأنْ تُجعلَ الفُروضُ بقَدرِ السِّهامِ فيَدخلُ النَّقصُ علىٰ كلِّ واحدٍ مِن أَصحابِ الفُروضِ؛ كزَوجٍ وأُختٍ شَقيقةٍ وأُختٍ لأمٍّ، ففِيها نِصفانِ وسُدسٌ فهي مِن سِتةٍ يَستَغرِقُها النِّصفانِ فيُزادُ عليها بمِثلِ سُدسِها فتَبلُغُ سَبعةً.

والعائلُ مِن الأُصولِ السَّبعةِ المُتقدِّمةِ ثَلاثةٌ: السِّتةُ، والاثْنا عَشرَ، والأَربعةُ والعِشرونَ:

**1- السِّتةُ أَربعُ عَولاتٍ مُتوالِياتٍ فتَعولُ لسَبعةٍ بمثلِ سُدسِها**: كزَوجٍ

وأُختَينِ شَقيقَتَينِ أو لأبٍ، للزَّوجِ النِّصفُ ثَلاثةٌ وللأُختَينِ الثُّلثانِ أربَعةٌ وهذه أوَّلُ فَريضَةٍ عالَت في الإِسلَامِ.

وتَعولُ السِّتةُ لثَمانِيةٍ بمِثلِ ثُلثِها، كمَن ذُكرَ وهو الزَّوجُ والأُختانِ معَ أمٍّ، للزَّوجِ النِّصفُ ثَلاثةٌ وللأُختَينِ أربَعةٌ وللأمِّ السُّدسُ واحِدٌ.

وتَعولُ السِّتةُ لتِسعةٍ بمِثلِ نِصفِها، فيَكونُ نَقصُ كلِّ وَاحدٍ ثُلثَ ما بيَدِه كمَن ذُكرَ معَ أخٍ لأمٍّ.

وتَعولُ السِّتةُ لعَشرةٍ بمثلِ ثُلثَيها فيُنقصُ كلُّ واحدٍ ممَّا له خُمسانِ مِن نِسبةِ أَربَعةٍ لها بعَولِها كمَن ذُكرَ معَ إِخوةٍ لأمٍّ وكأمِّ الفُروخِ: أمٍّ وزَوجٍ ووَلدَا أمٍّ وأُختانِ لغيرِ أمٍّ.

**2- والثَّانِي مِن الثَّلاثةِ التي قَد تَعولُ: الاثْنا عَشرَ: تَعولُ ثَلاثَ عَولاتٍ أَفرادًا إلىٰ سَبعةَ عَشرَ:**

فتَعولُ لثَلاثةَ عَشرَ بمِثلِ نِصفِ سُدسِها.

وتَعولُ الاثْنا عَشرَ لخَمسَةَ عَشرَ بمِثلِ رُبعِها، ويَكونُ نَقصُ كلِّ خُمسٍ ما بيدِه كزَوجٍ وأَبوَينِ وبنتَينِ.

وتَعولُ لسَبعةَ عَشرَ بمِثلِ رُبعِها وسُدسِها، ويُنقصُ كلُّ وارِثٍ ممَّا بيدِه خَمسَةَ أَجزاءٍ مِن سَبعةَ عَشرَ جُزءًا مِن واحِدٍ؛ كزَوجَةٍ وأمٍّ ووَلدَيها وأُختٍ شَقيقَةٍ وأُختٍ لأبٍ.

**3- وتَعولُ الأَربَعةُ والعِشرونَ** عَولةً واحِدَةً بمِثلِ ثُمنِها لسَبعَةٍ وعِشرينَ، فيَكونُ نَقصُ كلِّ واحِدٍ تُسعَ ما بيدِه: زَوجةٌ وأَبَوانِ وابنَتانِ؛ وهي المِنبَريةُ؛ لأنَّ عليًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سُئلَ عنها وهو علىٰ المِنبَرِ، فقالَ علىٰ الفَورِ: صارَ ثُمنُها تُسعًا.

## تَصحيحُ المَسائلِ:

**المُرَادُ بِتَصْحِيحِ المَسَائِلِ**: هو إذا كانَ في التَّركةِ سِهامٌ لَا تَقبلُ القِسمةَ علىٰ رُؤوسِ مُستَحقِّيها فتُجرِي عَملًا يُصحِّحُها لتَصحَّ قِسمتُها.

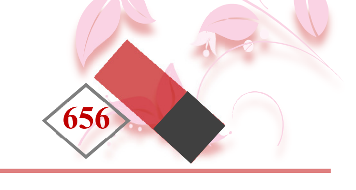
فإذَا قُسِّمَت التَّركةُ علىٰ سِهامِ الوَرثةِ فيها: كزَوجٍ وثَلاثةِ بَنينَ، هي مِن أَربَعةٍ لكلٍّ منهم واحِدٌ، فللزَّوجِ الرُّبعُ واحِدٌ ولكلِّ ابنٍ واحِدٌ، فقَد صحَّتْ ولا تَحتاجُ لتَصحيحٍ.

وإنِ انكَسرَت تلك السِّهامِ علىٰ صِنفٍ منهم قُوبلَت سِهامُه بعَددِه، أيْ: رُؤوسُ ذلك الصِّنفِ الذي انكَسرَ عليه.

**1- فإنْ تَبايَنا** -أَي: السِّهامُ والرُّؤوسُ- ضُربَ عدَدُهم في المَسألةِ إنْ لَم تَعُلْ، وفيها بعَولِها إنْ عالَت، فما اجتَمعَ صحَّتْ منه المَسألةُ، مِثالُه بلا عَولٍ:

**زَوجةٌ وأَخَوانِ**: هي مِن أَربَعةٍ للزَّوجَةِ سهمٌ وللأَخوَينِ ثَلاثةُ أَسهمٍ مُنكسِرَةٌ عليهما، فاضرِبْ عَددَهما في المَسأَلةِ وهو أَربَعةٌ تَبلُغُ ثَمانيةً، ومنها تَصحُّ، ومِثالُها بالعَولِ زَوجٌ وخَمسُ أَخواتٍ لغَيرِ أمٍّ، أَصلُها مِن سِتةٍ وتَعولُ إلىٰ سَبعةٍ للزَّوجِ ثَلاثةٌ ولِلأَخواتِ أَربَعةٌ، وهي لَا تَصحُّ علَيهنَّ ولا تَوافُقَ، فاضرِبْ عَددَهنَّ وهو خَمسةٌ في المَسأَلةِ بعَولِها وهو سَبعةٌ تَبلغُ خَمسةً وثَلاثينَ، ومنها تَصحُّ، للزَّوجِ خَمسةَ عَشرَ وللأَخواتِ عِشرونَ.

واعلَمْ أنَّ الضَّربَ عندَ أَهلِ الحِسابِ تَضعيفُ أَحدِ العَددَينِ بقَدرِ ما في الآخَرِ مِن الآحادِ.



**2- وإنْ تَوافَقا** -أيْ: سِهامُ الصِّنفِ- معَ عَددِ رَؤوسِه ضُربَ وَفق عَددِ الصِّنفِ في أصلِ المَسألةِ، فما بلَغَ صحَّت منه.

**مِثالُها بلا عَولٍ**: أمٌّ وأَربَعةُ أعمامٍ، فهي مِن ثَلاثةٍ: للأمِّ سَهمٌ، وسَهمانِ للأَعمامِ ولا تَصحُّ عليهِم، ولكنْ تُوافِقُ بالنِّصفِ، فاضرِبْ اثنَينِ في ثَلاثةٍ بستةٍ ومنها تَصحُّ، للأمِّ الثُّلثُ اثْنانِ والباقِي للأَعمامِ لكلِّ واحِدٍ سَهمٌ.

**ومِثالُها بالعَولِ**: زَوجٌ وأَبوانِ وَستُّ بَنَاتٍ، هي مِن اثْنيْ عَشرَ، وتَعولُ إلىٰ خَمسةَ عَشرَ، ونَصيبُ البَناتِ لَا يَصحُّ عَليهِنَّ ولكنْ يُوافِقُ بالنِّصفِ، فاضرِبْ وَفقَهنَّ، وهو ثَلاثةٌ في خَمسةَ عَشرَ تَبلغُ خَمسةً وأَربَعينَ ومنها تَصحُّ.

## الحُكمُ إذا انكَسَرت السِّهامُ على صِنفَينِ:

إنِ انكَسرَت تلك السِّهامُ علىٰ صِنفَينِ قُوبلَت سِهامُ كلِّ صِنفٍ بعَددِه -أيْ: الصِّنفِ المُنكَسِرِ عليهِم-، فإنْ تَوافَقا -أَي: السِّهامُ والعَددُ في الصِّنفَينِ أو أَحدِهما -رُدَّ الصِّنفُ المُوافِقُ إلىٰ وَفقِه، وإلَّا -بأَن تَبايَنَ السِّهامُ والعَددُ في الصِّنفَينِ أو أَحدِهما- تُرِكَ الصِّنفُ المُبايِنُ بحَالِه، ثم بعدَ ذلك إنْ تَماثَلَ عَددُ الرُّؤوسِ في الصِّنفَينِ بردِّ كلٍّ منهما إلىٰ وَفقِه، أو ببَقائِه علىٰ حَالِه، أو بردِّ أَحدِهما وبَقاءِ الآخَرِ، ضُربَ أَحدُهما -أَي: العَددَينِ المُتماثِلَينِ- في أَصلِ المَسأَلةِ.

وإنْ تَداخَلا -أَي: العَددانِ- ضُربَ أَكثَرُهما فيما ذُكرَ، وإنْ تَوافَقا ضُربَ وَفقَ أَحدِهما في الآخرِ ثم الحاصِلُ في المَسأَلةِ، وإنْ تَبايَنا ضُربَ

أَحدُهما في الآخَرِ ثم الحاصِلُ مِن الضَّربِ في أَصلِ المَسأَلةِ، فما بلَغَ الضَّربُ في كلٍّ ممَّا ذُكرَ صحَّتْ منه المَسأَلةُ.

وحاصِلُ ذلك أنَّ بينَ سِهامِ الصِّنفَينِ وعَددِهما تَوافُقًا وتَبايُنًا، وتَوافُقًا في أَحدِهما وتَبايُنًا في الآخَرِ، فهذه ثَلاثةُ أَحوالٍ، وأنَّ بينَ عَددِهما تَماثُلًا وتَداخُلًا وتَوافُقًا وتَبايُنًا، فهذه أَربَعةُ أَحوالٍ[1].



(1) «الاختيار» (5/ 117، 119)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 466، 471)، و«التاج والإكليل» (5/ 491، 495)، و«شرح مختصر خليل» (8/ 209، 211)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 561، 556)، و«تحبير المختصر» (5/ 602، 606)، و«حاشية الصاوي علىٰ الشرح الصغير» (11/ 105، 108)، و«النجم الوهاج» (6/ 190، 199)، و«مغني المحتاج» (4/ 51، 57)، و«الإنصاف» (7/ 316)، و«كشاف القناع» (4/ 519، 532)، و«شرح منتهىٰ الإرادات» (4/ 570، 577)، و«منار السبيل» (2/ 441، 446).



## باب في الرَّدِّ

**الردُّ في اللُّغـةِ:** الصَّرفُ، يُقالُ: ردَّ الشيءَ يَردُّه ردًّا إذا صرَفَه، والردُّ ضدُّ العَولِ، بأنْ تَزيدَ الفَريضَةُ علىٰ السِّهامِ، ولا عَصبةَ هُناكَ تَستحِقُّه.

وقد اختَلفَ الفُقهاءُ فيما لو لَم تَستغرقِ الفَريضةُ التَّركةَ هل يُردُّ الفاضلُ علىٰ ذَوي السِّهامِ بقَدرِ سِهامِهم أم لا يُردُّ علىٰ واحدٍ منهم ويُدفعُ الباقِي عن الفَرضِ إلىٰ بَيتِ مالِ المُسلِمينَ؟

**بعدَ اتِّفاقِ الجَميعِ** علىٰ أنَّه لا يُردُّ علىٰ أَحدِ الزَّوجَينِ شيءٌ؛ لأنَّ فَرضَهما بالسَّببِ لا بالنَّسبِ فهو ضَعيفٌ؛ لأنَّهما استَحقاهُ بعدَ انقِطاعِ السَّببِ الذي يَستحِقانِ به فلا يُزادانِ علىٰ فَرضِهما بخلافِ مَن يَرثُ بالنَّسبِ؛ لأنَّ النَّسبَ باقٍ بعدَ المَوتِ فقوِيَ حالُهم في الاستِحقاقِ فكانُوا أَولىٰ بالفاضلِ.

أو نَقولُ: إنَّ الزَّوجَينِ يَستحِقانِ بَسببٍ واحدٍ وهو النِّكاحُ فإذا استَحقَّا به لَم يَكنْ لهما سَببٌ غيرَ ذلك يَستَحقانِ به، وأهلُ النَّسبِ يَستحِقونَ بالنَّسبِ وهو البُنوةُ في البِنتِ والأُخوةُ في الأُختِ والباقِي بالرَّحمِ.

وأما غيرُ الزَّوجَينِ من أَهلِ السِّهامِ فاختلَفوا فيه:

**فذهَبَ المالِكيةُ والشافِعيةُ** إلىٰ أنَّ ما بقِيَ بعدَ الفُروضِ يُدفَعُ إلىٰ بيتِ المالِ ولا يُردُّ لذَوي الفُروضِ ما فضَلَ عنهم فإذا ماتَ رَجلٌ وخلَّفَ أمَّه فقط فلها ثُلثُ مالِه والباقِي لبَيتِ المالِ، وكذلك إن خلَّفَ بِنتًا فقط فلها النِّصفُ وما بقِيَ لبَيتِ المالِ، وكذلك أُختًا شَقيقةً أو لأبٍ فلها النِّصفُ والباقِي لبَيتِ المالِ، وإنْ كانَت لأمٍّ فلها السُّدسُ، وإنْ كانَ معَها جَدةٌ لأبٍ فلها السُّدسُ والباقِي لبَيتِ المالِ.

**قالَ الخَرشيُّ:** ولا يُردُّ ما فضَلَ عن أَصحابِ الفُروضِ إليهم عندَ مالكٍ وزَيدٍ وأهلِ المَدينةِ والشافِعيِّ وجُمهورِ قُضاةِ الصَّحابةِ، وقالَ عليٌّ: يُردُّ علىٰ كلِّ واحدٍ بقَدرِ ما ورِثَ سِوىٰ الزَّوجِ والزَّوجةِ، فلا يُردُّ عليهما إجماعًا، ولا يُدفَعُ ما فضَلَ عن أَصحابِ الفُروضِ لذَوي الأَرحامِ علىٰ المَشهورِ لكنَّ الشَّيخَ أبا بكرٍ الطَّرطوشِيَّ قيَّدَ هذا بما إذا كانَ الإمامُ عَدلًا، وإلا فيُردُّ علىٰ ذَوي السِّهامِ ويُدفَعُ لذَوِي الأَرحامِ[1].

وسَواءٌ انتَظمَ بيتُ المالِ بإمامٍ عادلٍ يَصرِفُه في جِهتِه أمْ لَا؛ لأنَّ الإرثَ للمُسلِمينَ، والإمامُ ناظِرٌ ومُستَوفٍ لهم، والمُسلِمونَ لَم يُعدَموا، وإنَّما عُدِمَ

---

(1) «شرح مختصر خليل» (8/ 207، 208)، و«عيون المسائل» للقاضي عبد الوهاب المالكي ص(625)، و«التاج والإكليل» (5/ 489) وتحبير المختصر» (5/ 499، 600)، و«مسائل أبي الوليد ابن رشد» (1/ 449، 450)، و«أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك» (3/ 288)، و«البيان» (9/ 11)، و«النجم الوهاج» (6/ 118)، و«كنز الراغبين» (3/ 335، 336)، و«مغني المحتاج» (4/ 9، 10)، و«تحفة المحتاج» (8/ 17).



المُستَوفي لهم، فلَم يُوجِبْ ذلك سُقوطَ حقِّهم، **هذا عندَ المالِكيةِ في المَشهورِ وهو مَنقولُ المَذهبِ في الأَصلِ عندَ الشافِعيةِ،** أنَّه يُعطَىٰ لبَيتِ المالِ سَواءٌ كانَ مُنتظِمًا أو غيرَ مُنتظِمٍ.

**وقالَ مُتأخِّرو الشافِعيةِ:** إذا لَم يَنتظِمْ أمرُ بَيتِ المالِ لكَونِ الإمامِ غيرَ عادلٍ، بأنْ يَردَّ علىٰ أَهلِ الفَرضِ غيرِ الزَّوجَينِ؛ لأنَّ المالَ مَصروفٌ إليهم أو إلىٰ بَيتِ المالِ بالإنفاقِ، فإذَا تَعذَّرَت إحدَىٰ الجِهتَينِ تَعيَّنَت الأُخرَىٰ[1].

**وفي قولٍ للمالِكيةِ:** يُدفَعُ إلىٰ ذَوِي الأَرحامِ إذا لَم يَكنْ الإمامُ عدلًا، وعن ابنِ القاسمِ أنَّه يُتصدَّقُ به إلا أنْ يَكونَ الوالِي كعُمرَ بنِ عبدِ العَزيزِ.

**وقالوا:** يَنبَغي إذا كانَ الإمامُ غيرَ عادلٍ أنْ يدفَعَ لذَوِي الأَرحامِ أو يردَّه علىٰ أَهلِ السِّهامِ[2].

**وذهَبَ الحَنفيةُ والحَنابلةُ** إلىٰ أنَّ الفاضِلَ عن فَرضِ ذَوِي السِّهامِ إذا لَم يَكنْ عَصبةٌ مَردودٌ عليهم بقَدرِ سِهامِهم إلَّا علىٰ الزَّوجَينِ؛ لقولِه تَبارَكَ وَتَعالَىٰ: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾ [الأنفال: 75] وهو المِيراثُ، فيَكونُ أَولىٰ مِن بَيتِ المالِ ومِن الزَّوجَينِ إلا فيما ثبَتَ لهما بالنصِّ، وكانَ يَنبَغي أنْ يَكونَ ذلك لجَميعِ ذَوِي الأَرحامِ لاستِوائِهم في

---

(1) «كنز الراغبين» (3/ 337، 338)، و«النجم الوهاج» (6/ 123، 125)، و«مغني المحتاج» (4/ 13، 14)، و«تحفة المحتاج» (8/ 21، 22).

(2) «التاج والإكليل» (5/ 489)، و«شرح مختصر خليل» (207، 208)، و«الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي» (6/ 558)، و«تحبير المختصر» (5/ 600).




هذا الاسمِ إلا أنَّ أَصحابَ الفَرائضِ قُدِّموا علىٰ غيرِهم مِن ذَوي الأَرحامِ لقُوَّةِ قَرابتِهم؛ ألا تَرىٰ أنَّهم يُقدَّمونَ في الإرثِ فكانوا أَحقَّ به.

ومِن حيثُ السُّنةِ قولُه صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**مَن ترَكَ مالًا فلِلوارِثِ**»[1]، ولأنَّ القَرابةَ عِلةٌ لاستِحقاقِ الكلِّ؛ لأنَّ المَيتَ قَد استَغنَىٰ عن المالِ، فلَو لَم يَنتقِلْ إلىٰ أَحدٍ يَبقَىٰ سائِبةً، والقَريبُ أَولىٰ النَّاسِ به فيَستَحقُّه بالقَرابَةِ صِلةً، إلَّا أنَّها تَقاعَدَت عن استِحقاقِ الكلِّ عندَ الاجتِماعِ للمُزاحَمةِ بالإجماعِ فبقِيَت مُفيدةً له عندَ الانفِرادِ، فوجَبَ أنْ يَستحِقَّ صاحِبُ السَّهمِ بقَدرِ سَهمِه حَالةَ المُزاحَمةِ، والفاضِل عن سَهمِه حَالةَ الانفِرادِ.

وما رُويَ «أنَّ النَّبيَّ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ دخَلَ علىٰ سَعدٍ يَعودُه فقالَ: يا رَسولَ اللهِ، إنَّ لي مالًا ولا يَرثُني إلا ابنَتِي» الحَديث، ولَم يُنكِرْ عليه رَسولُ اللهِ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَصرَ المِيراثِ علىٰ ابنَتِه، ولولا أنَّ الحُكمَ كذلك لأَنكَرَ عليه ولَم يُقرَّه علىٰ الخَطإِ لا سِيَّما في مَوضعِ الحاجةِ إلىٰ البَيانِ.

وكذا رُويَ أنَّ امرَأةً أَتَت إلىٰ النَّبيِّ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالَت: يا رَسولَ اللهِ، إنِّي تَصدَّقْت علىٰ أمِّي بجارِيةٍ فماتَت أمِّي وبقِيَت الجارِيةُ، فقالَ: «**وجَبَ أَجرُك، ورجَعَت إليك في المِيراثِ**» فجعَلَ الجارِيةَ راجِعةً إليها بحُكمِ المِيراثِ، وهذا هو الردُّ، ولأنَّ أَصحابَ الفَرائضِ ساوَوا الناسَ كلَّهم، وتَرجَّحوا بالقَرابةِ فيتَرجَّحونَ بذلك مِن المُسلِمينَ.

(1) أخرجه البخاري (2398)، ومسلم (1619).



أما الزَّوجانِ فقَرابتُهما قاصِرَةٌ فلا يَستَحقَّانِ إلَّا سَهمَهما إظهارًا لقُصورِ مَرتبَتِهما، ولأنَّ الزَّوجِيَّةَ تَزولُ بالمَوتِ فيَنتَفِي السَّببُ، وقَضيَّتُه عَدمُ الإرثِ أَصلًا، إلَّا أنَّا أَعطَيناهما فَرضَهما بصَريحِ الكِتابِ فَلا يُزادُ عليه.

أو نَقولُ: إنَّ الزَّوجَينِ يَستحِقانِ بسَببٍ واحِدٍ وهو النِّكاحُ، فإذا استَحقَّا به لَم يَكنْ لهما سَببٌ غيرَ ذلك يَسْتَحقانِ به، وأَهلُ النَّسبِ يَستحِقونَ بالنَّسبِ، وهو البُنوَّةُ في البِنتِ والأُخوَّةُ في الأُختِ، والباقِي بالرَّحِمِ[1].

**قالَ الإمامُ ابنُ رُشدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** واختَلفَ العُلماءُ في ردِّ ما بقِيَ مِن مالِ الوَرثةِ علىٰ ذَوِي الفَرائضِ إذا بقِيَت مِن المالَ فَضلةٌ لَم تَستَوفِها الفَرائضُ ولَم يَكنْ هناك مَن يُعصِّبُ، فكانَ زَيدٌ لا يَقولُ بالردِّ ويَجعلُ الفاضِلَ في بَيتِ المالِ، وبه قالَ مالكٌ والشافِعيُّ.

وقالَ جلُّ الصَّحابةِ بالردِّ علىٰ ذَوِي الفُروضِ ما عَدا الزَّوجَ والزَّوجةَ وإنْ كانوا اختلَفوا في كَيفيةِ ذلك، وبه قالَ فُقهاءُ العِراقِ مِن الكُوفِّيينَ والبَصريِّينَ.

وأَجمَعَ هؤلاء الفُقهاءُ علىٰ أنَّ الردَّ يَكونُ لهم بقَدرِ سِهامِهم فمَن كانَ له نِصفٌ أخَذَ النِّصفَ ممَّا بقِيَ، وهكذا في جُزءٍ جُزءٍ.

---

(1) «الاختيار» (5/ 120، 121)، و«تبيين الحقائق» (6/ 246، 247)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 448)، و«المغني» (6/ 185)، و«كشاف القناع» (4/ 522، 523)، و«المبدع» (6/ 114)، و«منار السبيل» (3/ 434، 437).




وعُمدتُهم أنَّ قَرابةَ الدِّينِ والنَّسبِ أَولىٰ مِن قَرابةِ الدِّينِ فقَط، أيْ أنَّ هؤلاء اجتَمعَ لهم سَببانِ وللمُسلِمينَ سَببٌ واحدٌ"[1].

**وقالَ ابنُ قُدامةَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ:** فأمَّا الزَّوجانِ فلا يُردُّ عليهما باتِّفاقِ مِن أَهلِ العِلمِ[2].

**واعلَمْ أنَّ جَميعَ مَن يُردُّ عليه سَبعةٌ:**

الأمُّ والجَدةُ والبِنتُ وبِنتُ الابنِ والأَخواتُ مِن الأَبوَينِ والأَخواتُ لأبٍ وأَولادُ الأمِّ.

ويَقعُ الردُّ علىٰ جِنسٍ واحِدٍ وعلىٰ جِنسَينِ وعلىٰ ثَلاثةٍ، ولا يَكونُ أَكثرَ مِن ذلك، والسِّهامُ المَردودُ عليها أَربعةٌ: الاثْنانِ والثَّلاثةُ والأَربَعةُ والخَمسةُ.

ثم المَسأَلةُ لَا تخلُو إمَّا إنْ كانَ فيها مَن لا يُردُّ عليه أو لَم يَكنْ، فإنْ لَم يَكنْ فإمَّا إنْ كانَ جِنسًا واحِدًا أو أَكثرَ، فإنْ كانَ جِنسًا واحِدًا فاجعَلِ المَسأَلةَ مِن عَددِ رُؤوسِهم، وإنْ كانَ جِنسَينِ أو أَكثَرَ فمِن سِهامِهم وأَسقِطِ الزَّائدَ.

**أَمثلةُ ذلك:**

**1- جَدةٌ وأُختٌ لأمٍّ:** للجَدةِ السُّدسُ، وللأُختِ السُّدسُ، والباقِي ردٌّ عليهما بقَدرِ سِهامِهما، فاجعَلِ المَسأَلةَ مِن عَددِهم -وهو اثْنانِ- لاستِوائِهما في الفَرضِ، أَصلُ المَسأَلةِ مِن سِتةٍ عادَتْ بالردِّ إلىٰ اثنَينِ.

---

(1) «بداية المجتهد» (2/ 264).

(2) «المغني» (6/ 185).





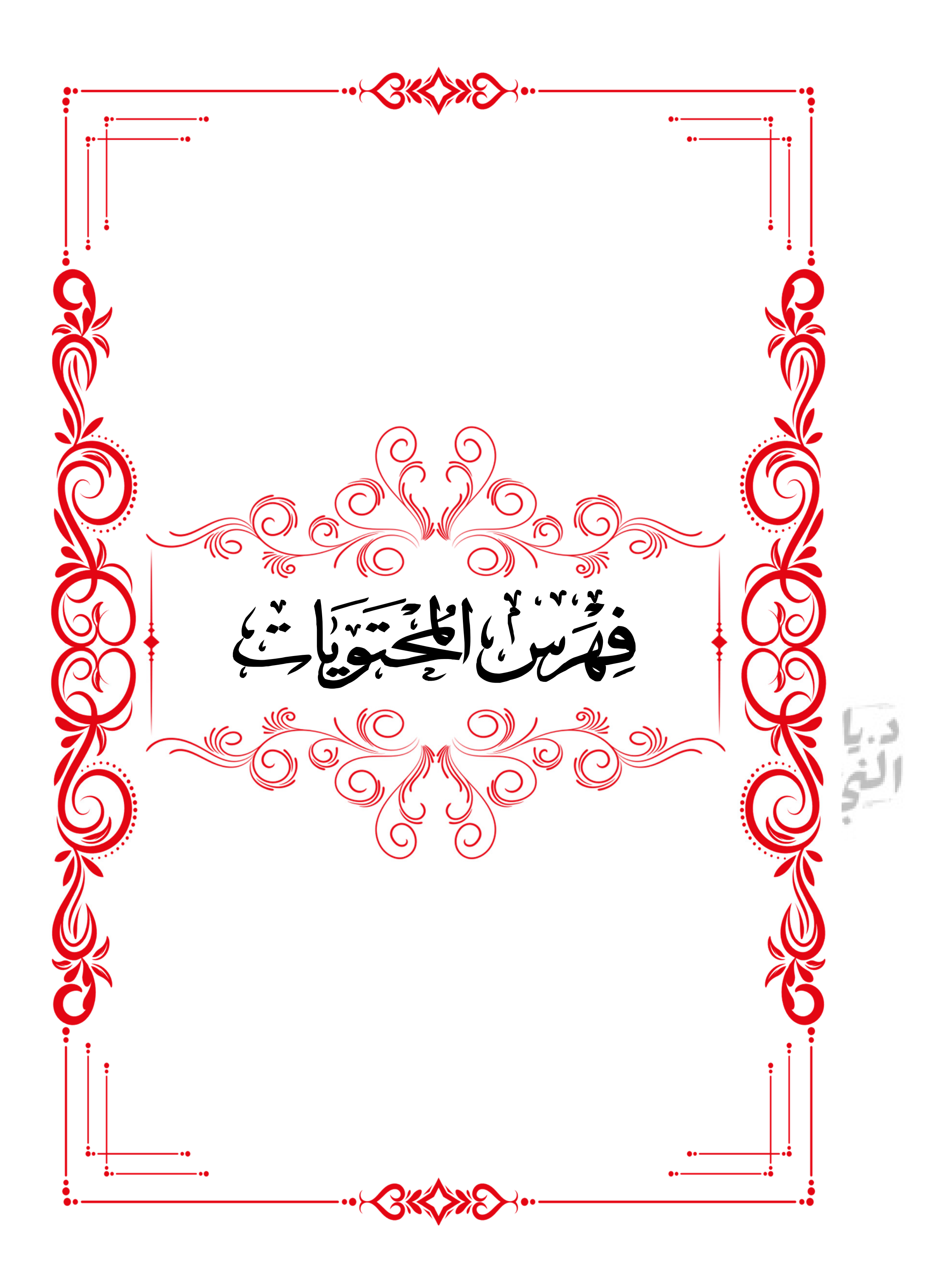
**2- جَدةٌ وأُختانِ لأمٍّ**: للجَدةِ السُّدسُ وللأُختَينِ الثُّلثُ، فاجعَلِ المَسألةَ مِن ثَلاثٍ، وهو عَددُ رُؤوسِهم.

**3- بِنتٌ وأمٌّ**: للبِنتِ النِّصفُ ثَلاثةٌ، وللأمِّ السُّدسُ سَهمٌ، اجعَلْها مِن أَربَعةٍ، وهو عَددُ سِهامِهم.

**4- أَربعُ بَناتٍ وأُمٌّ**: للبَناتِ الثُّلثانِ، وللأمِّ السُّدسُ، اجعَلِ المَسأَلةَ مِن خَمسةٍ، وهو عَددُ سِهامِهم[1].



(1) «الاختيار» (5/ 120، 121)، و«تبيين الحقائق» (6/ 246، 247)، و«الجوهرة النيرة» (6/ 448)، و«المغني» (6/ 185)، و«كشاف القناع» (4/ 522، 523)، و«المبدع» (6/ 114)، و«منار السبيل» (3/ 434، 437).


فِهرس المحتويات

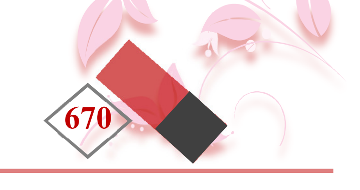
# فِهرس المحتويات


| | |
|---|---|
| كتاب الوَصايا | 3 |
| تَعريفُ الوَصيةِ .................................................. | 5 |
| تَعريفُ الإيصاءِ .................................................. | 9 |
| مَشروعيةُ الوَصيةِ .................................................. | 10 |
| سَببُ مَشروعيتِها .................................................. | 14 |
| نَسخُ الوَصيةِ للوالِدَينِ والأَقرَبينَ .................................. | 14 |
| حُكمُ الوَصيةِ .................................................. | 17 |
| حُكمُ الوَصيةِ حَسبَ صِفةِ حُكمِها الشَّرعيِّ ............................ | 24 |
| 1- الوُجوبُ .................................................. | 24 |
| 2- الاستِحبابُ .................................................. | 27 |




| | |
|---|---|
| 3- الكَراهةُ ........................................ | 28 |
| الحالةُ الأُولىٰ: أنْ يَكونَ فَقيرًا له وَرثةٌ مُحتاجونَ .................... | 28 |
| الحالةُ الثانيةُ: الزِّيادةُ علىٰ الثُّلثِ ................................ | 28 |
| الحالةُ الثالِثةُ: الوَصيةُ لأهلِ الفُسوقِ ............................. | 29 |
| 4- الإباحةُ ........................................ | 29 |
| 5- الحُرمةُ ........................................ | 29 |
| الحالةُ الأُولىٰ: الإضرارُ في الوَصيةِ ............................... | 29 |
| الحالةُ الثانيةُ: الوَصيةُ بمَعصيةٍ ................................ | 35 |
| الوَصيةُ للأقرَبينَ غيرِ الوارِثينَ ................................ | 36 |
| المَسألةُ الأُولىٰ: استِحبابُ الوَصيةِ للأقرَبينَ غيرِ الوارِثينَ ............. | 36 |
| المَسألةُ الثانيةُ: هل تَجبُ الوَصيةُ للأقرَبينَ غيرِ الوارِثينَ .............. | 37 |
| المَسألةُ الثالِثةُ: هل تُردُّ الوَصيةُ إذا أوصىٰ لغيرِ الوارِثينَ الأقرَبينَ أو لا؟ | 42 |

| | |
|---|---|
| الفَرقُ بينَ الهِبةِ والوَصيةِ ........................................ | 48 |
| مِقدارُ الوَصيةِ .................................................... | 49 |
| الوَصيةُ بزِيادةٍ علىٰ الثُّلثِ .......................................... | 50 |
| **الحالةُ الأُولىٰ**: أنْ يَكونَ للمُوصي وَرثةٌ .............................. | 50 |
| **الحالةُ الثانيةُ**: ألاَّ يَكونَ للمُوصي وَرثةٌ ............................. | 54 |
| **الحالةُ الثالِثةُ**: إذا كانَ للمُوصي وارِثٌ لا يَستوعِبُ جَميعَ المالِ ........ | 59 |
| وَقتُ اعتِبارِ الثُّلثِ في الوَصيةِ ...................................... | 64 |
| **القَولُ الأولُ**: أنَّ الاعتِبارَ بوَقتِ مَوتِ المُوصي ........................ | 64 |
| **القَولُ الثاني**: الاعتِبارُ بوَقتِ الوَصيةِ ................................. | 65 |
| **القَولُ الثالِثُ**: الاعتِبارُ يَكونُ وَقتَ تَنفيذِ الوَرثةِ للوَصيةِ ................ | 66 |
| الأفضَلُ في مِقدارِ الوَصيةِ ........................................ | 67 |
| **أولاً**: إذا كانَ عندَه مالٌ كَثيرٌ ........................................ | 67 |



| | |
|---|---|
| الحالةُ الأُولىٰ: أنْ يَكونَ وَرثتُه أَغنياءَ ........................ | 67 |
| الحالةُ الثانيةُ: أنْ يَكونَ وَرثتُه فُقراءَ أو مُحتاجينَ ........................ | 71 |
| ثانيًا: إذا كانَ المُوصي فَقيرًا وله وَرثةٌ مُحتاجونَ ........................ | 72 |
| أَركانُ الوَصيةِ ........................ | 77 |
| الرُّكنُ الأولُ: الصِّيغةُ ........................ | 78 |
| أولًا: الإِيجابُ ........................ | 78 |
| الأمرُ الأولُ: باللَّفظِ ........................ | 78 |
| الأمرُ الثاني: الإشارةُ المُفهِمةُ ........................ | 81 |
| أ- الإشارةُ من الأَخرسِ ........................ | 81 |
| ب- الإشارةُ ممَّن اعتُقِلَ لِسانُه ........................ | 82 |
| ج- إِشارةُ القادِرِ علىٰ الكَلامِ ........................ | 87 |
| الأمرُ الثالثُ: الكِتابةُ ........................ | 89 |

| | |
|---|---|
| إذا وُجدَت وَصيتُه بخَطِّه ولم يُشهِدْ عليها ........................... | 91 |
| إذا شهِدَ علىٰ الوَصيةِ ولم يَعلمْ ما فيها ............................ | 96 |
| **ثانيًا**: القَبولُ ..................................................... | 101 |
| **الحالةُ الأُولىٰ**: أنْ تَكونَ علىٰ غيرِ مُعيَّنٍ كالفُقراءِ والمَساكينِ .......... | 104 |
| **الحالةُ الثانيةُ**: أنْ تَكونَ علىٰ مُعيَّنٍ كزَيدٍ ......................... | 105 |
| بأيِّ شَيءٍ يَحصلُ القَبولُ؟ ........................................ | 106 |
| **الأمرُ الأولُ**: القَولُ ............................................... | 106 |
| **الأمرُ الثاني**: عَدمُ الرَّدِّ ............................................ | 106 |
| **الأمرُ الثالِثُ**: الفِعلُ ............................................. | 107 |
| وَقتُ قَبولِ الوَصيةِ .................................................. | 109 |
| إذا رَدَّ الوَصيةَ بعدَ المَوتِ وقبلَ القَبولِ ............................ | 112 |
| بأيِّ شَيءٍ يَحصلُ رَدُّ الوَصيةِ من المُوصَىٰ له ......................... | 112 |

| | |
|---|---|
| إذا رَدَّ الوَصيةَ بعدَ القَبولِ والقَبضِ ................................ | 113 |
| إذا رَدَّ الوَصيةَ بعدَ القَبولِ وقبلَ القَبضِ ................................ | 113 |
| إذا امتنَعَ من القَبولِ أو الرَّدِّ ........................................ | 114 |
| لو رَدَّ الوَصيةَ وخَصَّ بها بعضَ الوَرثةِ ................................ | 115 |
| إذا رَدَّ الوَصيةَ بعدَ مَوتِ المُوصي هل له القَبولُ بعدَ ذلك؟ ............ | 118 |
| إذا ماتَ المُوصَى له قبلَ مَوتِ المُوصي ............................ | 120 |
| إذا ماتَ المُوصَى له بعدَ قَبولِ الوَصيةِ ................................ | 122 |
| إذا ماتَ المُوصَى له قبلَ أنْ يَقبلَ أو يَردَّ الوَصيةَ ...................... | 122 |
| إذا ماتَ قبلَ القَبولِ والرَّدِّ فقبِلَه وَرثتُه هل تَكونُ الوَصيةُ لهم أو للمُوصَى له؟ ................................................ | 128 |
| إذا قبِلَ بعضُ الوَرثةِ ورَدَّ بعضُهم ................................ | 129 |
| قَبولُ بعضِ الوَصيةِ ورَدُّ بعضِها ................................ | 130 |
| القَبولُ على الفَورِ أم على التَّراخي ................................ | 131 |

| | |
|---|---|
| متىٰ يُحكمُ بدُخولِ المُوصَىٰ به في مِلكِ المُوصَىٰ له؟ .................. | 132 |
| التَّصرفُ في المُوصَىٰ به قبلَ القَبولِ .................................. | 137 |
| تَعليقُ الوَصيةِ علىٰ شَرطٍ وإِضافتُها إلىٰ وَقتٍ .......................... | 137 |
| الرُّكنُ الثاني: المُوصي .................................................. | 141 |
| 1- العَقلُ ................................................................ | 141 |
| 2- البُلوغُ ............................................................... | 143 |
| 3- وَصيةُ المَحجورِ عليه ................................................ | 150 |
| أولًا: وَصيةُ المَحجورِ عليه لسَفهٍ ..................................... | 150 |
| ثانيًا: وَصيةُ المَحجورِ عليه لفَلَسٍ ................................... | 155 |
| 4- وَصيةُ السَّكرانِ ...................................................... | 158 |
| 5- وَصيةُ المُكرهِ ........................................................ | 160 |
| 6- وَصيةُ الهازِلِ والمُخطئِ ............................................. | 161 |




| | |
|---|---|
| 7- ألَّا يَكونَ مُرتدًّا ........................................ | 161 |
| وَصيةُ الكافِرِ ........................................ | 164 |
| 8- أنْ يَكونَ مالِكًا للمُوصَىٰ به مِلكًا تامًّا ........................... | 168 |
| الرُّكنُ الثالِثُ: المُوصَىٰ له ........................................ | 169 |
| الشَّرطُ الأولُ: أنْ يَكونَ المُوصَىٰ له مَوجودًا يُتصوَّرُ له المِلكُ .......... | 169 |
| أ- الوَصيةُ للحَملِ ........................................ | 169 |
| الحالةُ الأُولىٰ: أنْ يَكونَ الحَملُ مَوجودًا حينَ الوَصيةِ ................ | 169 |
| الحالةُ الثانيةُ: ألَّا يَكونَ الحَملُ مَوجودًا كمَن أوصَىٰ لحَملٍ سيَحدثُ .. | 171 |
| ب- الوَصيةُ للمَيتِ ........................................ | 172 |
| ج- إذا أَوصَىٰ لاثنَينِ أحدُهما حَيٌّ والآخَرُ مَيتٌ ..................... | 174 |
| الحالةُ الأُولىٰ: أنْ يُوصيَ لاثنَينِ أحدُهما حَيٌّ والآخَرُ مَيتٌ ........... | 174 |
| والحالةُ الثانيةُ: أنْ يَقولَ: «ثُلثُ مالي بينَ زَيدٍ وعَمرٍو» وزَيدٌ مَيتٌ ...... | 177 |

| | |
|---|---|
| د- إذا أَوصَىٰ لاثنَينِ حَيَّينِ فماتَ أحدُهما ............................ | 179 |
| الشَّرطُ الثاني: أنْ يَكونَ المُوصَىٰ له ممَّن يَصحُّ أنْ يَملكَ .............. | 179 |
| أ- الوَصيةُ لدابةٍ ................................................ | 179 |
| ب- الوَصيةُ للمَلَكِ والجِنيِّ .................................... | 182 |
| الشَّرطُ الثالِثُ: أنْ يَكونَ المُوصَىٰ له مَعلومًا غيرَ مَجهولٍ وغيرَ مُبهَمٍ ... | 183 |
| أ- الوَصيةُ لمُبهمٍ أو مَجهولٍ .................................... | 183 |
| ب- الوَصيةُ لجَماعةٍ .............................................. | 185 |
| الشَّرطُ الرابعُ: ألَّا تَكونَ الوَصيةُ في مَعصيةٍ ............................ | 190 |
| أولًا: الوَصيةُ بِناءِ البِيَعِ والكَنائسِ ................................ | 190 |
| أ- أنْ يُوصيَ بِناءِ البِيعِ والكَنائسِ مُسلمٌ ............................ | 190 |
| ب- أنْ يُوصيَ بِناءِ البِيعِ والكَنائسِ ذِميٌّ ............................ | 191 |
| ثانيًا: الوَصيةُ بكِتابةِ التَّوراةِ والإنجيلِ .............................. | 197 |



| | |
|---|---|
| الشَّرطُ الخامِسُ: أنْ يَكونَ المُوصَىٰ له مُسلمًا .......................... | 200 |
| أ- الوَصيةُ للذِّميِّ .................................................. | 200 |
| ب- الوَصيةُ للحَربيِّ والمُستأمَنِ ..................................... | 206 |
| ج- الوَصيةُ للمُرتدِّ .................................................. | 215 |
| د- الوَصيةُ لجِهةٍ عامَّةٍ غيرِ المُسلِمينَ (اليَهودِ والنَّصارَىٰ أو غيرِهم من أهلِ الذِّمةِ) ......................................... | 217 |
| هـ- الوَصيةُ بالمُصحفِ وبكُتبِ العِلمِ الشَّرعيِّ للكافرِ ............... | 220 |
| الشَّرطُ السادِسُ: ألاَّ يَكونَ المُوصَىٰ له وارِثًا عندَ المَوتِ ............. | 221 |
| الوَصيةُ للوَرثةِ ...................................................... | 221 |
| إذا لم يُجزِ الوَرثةُ الوَصيةَ للوارِثِ ................................... | 223 |
| هل تَبطلُ الوَصيةُ للوارِثِ وإنْ أَجازَها الوَرثةُ أو لا؟ .................. | 223 |
| فائِدةُ الخِلافِ ...................................................... | 226 |
| إذا أَجازَ بعضُ الوَرثةِ في حَياتِه هل لهم رَدُّه بعدَ وَفاتِه .................. | 229 |

| | |
|---|---|
| الحالةُ الأُولىٰ: أنْ يُجيزوا في حالِ صِحةِ المُوصي ...................... | 229 |
| الحالةُ الثانيةُ: أنْ يُجيزوا في مَرضِ المُوصي المَخوفِ ................. | 230 |
| إذا أَجازَ الوَرثةُ الوَصيةَ بعدَ مَوتِ المُوصي فليسَ لهم الرُّجوعُ ......... | 233 |
| إذا أَوصَىٰ لوارِثٍ وقالَ: «إنْ أَجازَها الوَرثةُ وإلا فهي لفُلانٍ» .......... | 235 |
| مَن له حَقُّ الإِجازةِ من الوَرثةِ ................................ | 236 |
| إذا أَوصَىٰ لاثنَينِ أَحدُهما وارِثٌ والآخَرُ أجنَبيٌّ ...................... | 238 |
| إذا أَجازَ بعضُ الوَرثةِ ورَدَّ الباقونَ ................................. | 241 |
| إذا أَجازَ الوَرثةُ ثم قالوا: لم نَعلَمْ أنَّه كَثيرٌ ............................ | 242 |
| العِبرةُ بالوارِثِ وَقتَ مَوتِ المُوصي ............................... | 245 |
| الوَصيةُ لوَلدِ الوارِثِ بقَصدِ نَفعِ الوارِثِ ............................ | 248 |
| إذا أَوصَىٰ لكلِّ وارِثٍ بقَدرِ نَصيبِه من التَّركةِ .......................... | 249 |
| الحالةُ الأُولىٰ: أنْ يُوصيَ لكلِّ وارِثٍ بقَدرِ حِصتِه من تَركتِه ........... | 249 |




| | |
|---|---|
| الحالةُ الثانيةُ: أنْ يُوصيَ لكلِّ وارِثٍ بعَينٍ هي قَدرُ حِصتِه من التَّرِكةِ .... | 250 |
| الوَصيةُ للزَّوجةِ أو للزَّوجِ .................................... | 251 |
| هِباتُ المَريضِ مَرضَ المَوتِ ووَصاياه ............................ | 251 |
| بعضُ المَسائلِ المُتعلِّقةِ بالوَصيةِ للأَقاربِ والأَصهارِ والجِيرانِ ........ | 256 |
| أ- الوَصيةُ للأَصهارِ .............................................. | 256 |
| ب- الوَصيةُ للأَقاربِ ولذَوي الأَرحامِ ................................ | 257 |
| ج- إذا أَوصَىٰ لجَمعٍ بالثُّلثِ ........................................ | 267 |
| د- الوَصيةُ للجِيرانِ ................................................ | 270 |
| هـ- الوَصيةُ للعُلماءِ ................................................ | 276 |
| الشَّرطُ السابعُ من شُروطِ المُوصَىٰ له: ألَّا يَكونَ المُوصَىٰ له قاتِلًا للمُوصي ...................................................... | 279 |
| أ- أنْ يُوصيَ له بعدَما ضرَبَه وعلِمَ به ................................ | 282 |
| ب- أنْ يَكونَ القَتلُ عَمدًا أو خَطأً .................................... | 284 |

| | |
|---|---|
| ج- إذا أجازَ وَرثةُ المُوصي -المَقتولِ- الوَصيةَ ........................ | 284 |
| د- إذا قالَ: أَوصَيت لمَن يَقتُلني .................................. | 285 |
| الرُّكنُ الرابعُ: المُوصَىٰ به .................................... | 286 |
| الشَّرطُ الأولُ: ألاَّ يَكونَ المُوصَىٰ به مَعصيةً ........................ | 286 |
| الشَّرطُ الثاني: أنْ يَكونَ المُوصَىٰ به قُربةً ........................... | 287 |
| الشَّرطُ الثالِثُ: أنْ يَكونَ المُوصَىٰ به مالًا مُتقوَّمًا في عُرفِ الشَّرعِ ....... | 291 |
| أ- الوَصيةُ بالدَّمِ ................................................. | 291 |
| ب- الوَصية بالمَيتةِ وجِلدِها ..................................... | 291 |
| ج- الوَصيةُ بالخَمرِ والخِنزيرِ ..................................... | 292 |
| د- الوَصيةُ بالنَّجاساتِ .......................................... | 293 |
| هـ- الوَصيةُ بالكَلبِ (وسائِرِ السِّباعِ) ................................ | 293 |
| الشَّرطُ الرابِعُ: أنْ يَكونَ المُوصَىٰ به مَوجودًا فلا تَصحُّ الوَصيةُ بالمَعدومِ ........................................ | 294 |

| | |
|---|---|
| هل يُشترَطُ أنْ يَكونَ المُوصَىٰ به مَعلومًا؟ ............................ | 295 |
| هل يُشترَطُ أنْ يَكونَ المُوصَىٰ به مَقدورًا علىٰ تَسليمِه؟ ............... | 297 |
| **الشَّرطُ الخَامسُ**: أنْ يَكونَ المُوصَىٰ به مالًا ........................... | 298 |
| الوَصيةُ بالمَنفعةِ ................................................... | 298 |
| الوَصيةُ بالمَنفعةِ مُؤقَّتةٌ ومُؤبَّدةٌ ................................... | 299 |
| الوَصيةُ بالعَينِ لشَخصٍ وبالمَنفعةِ لآخَرَ ............................. | 302 |
| إِجارةُ الدارِ المُوصَىٰ بمَنفعَتِها ...................................... | 303 |
| شَرطُ الوَصيةِ بالمَنفعةِ ............................................. | 304 |
| لا وَصيةَ إلا بعدَ الدَّينِ ............................................. | 304 |
| سَببُ تَقديمِ الوَصيةِ علىٰ الدَّينِ ...................................... | 307 |
| تَقديمُ حَقِّ اللهِ من زَكاةٍ وحَجٍّ علىٰ الوَصيةِ ........................... | 312 |
| إذا اجتمَعَت الوَصايا بأيِّهم يُقدَّمُ؟ .................................. | 317 |




| | |
|---|---|
| الفرقُ بينَ العَطيةِ والوَصيةِ ........................................ | 328 |
| **فَصْلٌ في الرُّجوعِ في الوَصيةِ وما تَبطلُ به** ........................... | 329 |
| صِفةُ الوَصيةِ من حيثُ اللُّزومُ وعَدمُه والرُّجوعُ عنها ................... | 329 |
| إذا اشترَط علىٰ نَفسِه عَدمَ الرُّجوعِ في وَصيتِه ......................... | 332 |
| الحِكمةُ من جَوازِ الرُّجوعِ في الوَصيةِ ................................. | 333 |
| ما يَحصلُ به الرُّجوعُ عن الوَصيةِ .................................... | 333 |
| **أولًا**: الرُّجوعُ في الوَصيةِ بالقَولِ ..................................... | 334 |
| **ثانيًا**: الرُّجوعُ في الوَصيةِ بالفِعلِ والتَّصرفِ ........................... | 336 |
| **الحالةُ الأُولىٰ**: تَصرفٌ لا يُعتبَرُ رُجوعًا باتِّفاقِ الفُقهاءِ ................. | 336 |
| **الحالةُ الثانيةُ**: تَصرُّفٌ يُعتبَرُ رُجوعًا .................................... | 338 |
| **1-** بَيعُ العَينِ المُوصَىٰ بها .......................................... | 338 |
| إذا عرَضَ المُوصَىٰ به للبَيعِ ........................................... | 339 |







| | |
|---|---|
| 2- أكلُ الطَّعامِ المُوصَىٰ به ........................................ | 340 |
| 3- تلفُ العَينِ المُوصَىٰ بها ........................................ | 340 |
| 4- لو أَوصَىٰ بثُلثِ مالِه ثم باعَه كلَّه أو تلفَ ........................ | 342 |
| 5- هِبةُ العَينِ المُوصَىٰ بها أو التَّصدقُ بها ........................... | 343 |
| 6- رَهنُ العَينِ المُوصَىٰ بها ........................................ | 343 |
| 7- صَبغُ الثَّوبِ ولَتُّ السَّويقِ وطَحنُ الحِنطةِ ......................... | 344 |
| 8- هَدمُ الدارِ المُوصَىٰ بها ........................................ | 348 |
| 9- جُحودُ الوَصيةِ .................................................. | 350 |
| **بَابٌ فِي الإيصاءِ** .................................................. | 354 |
| تَعريفُ الإِيصاءِ .................................................. | 354 |
| حُكمُ الإِيصاءِ .................................................... | 358 |
| حُكمُ الدُّخولِ في الوَصايا ........................................ | 360 |

| | |
|---|---|
| أَركانُ الوِصايةِ ........................................ | 364 |
| الرُّكنُ الأولُ: الوَصيُّ، أي: المُوصَىٰ إليه ........................ | 364 |
| الشَّرطُ الأولُ: أنْ يَكونَ مُسلمًا .................................. | 364 |
| الوَصيةُ من كافرٍ إلىٰ كافرٍ .................................. | 366 |
| ووَصيةُ الكافرِ إلىٰ المُسلم .................................. | 368 |
| الشَّرطُ الثاني: أنْ يَكونَ مُكلَّفًا فلا تَصحُّ الوَصيةُ إلىٰ مَجنونٍ وصَبيٍّ ..... | 368 |
| الشَّرطُ الثالِثُ: أنْ يَكونَ عَدلًا .................................. | 370 |
| الأمرُ الأولُ: هل تُشترَطُ العَدالةُ ابتِداءً أو تَصحُّ الوَصيةُ إلىٰ الفاسِقِ ثم يَعزِلُه الحاكِمُ أو يَضمُّ إليه أمينًا؟ .................................. | 370 |
| الأمرُ الثاني: إذا طرَأَ الفِسقُ علىٰ المُوصَىٰ إليه هل يَنعزِلُ أو يُضمُّ إليه أَمينٌ .................................. | 375 |
| الشَّرطُ الرابعُ: الكَفاءةُ والهِدايةُ إلىٰ التَّصرفِ .......................... | 380 |
| مَتىٰ يُعتبَرُ وُجودُ هذه الشُّروطِ؟ .................................. | 383 |

| | |
|---|---|
| إذا تَغيَّرت حالُ الوَصيِّ ............................ | 384 |
| المَرأةُ تَكونُ وَصيةً ............................ | 388 |
| الرُّكنُ الثاني: المُوصي ............................ | 392 |
| الشَّرطُ الأولُ: أنْ يَكونَ مُكلَّفًا: (أي: عاقِلًا بالِغًا) ............ | 392 |
| الشَّرطُ الثاني: الرُّشدُ ............................ | 392 |
| الشَّرطُ الثالِثُ: العَدالةُ ............................ | 395 |
| الشَّرطُ الرابعُ: أنْ تَكونَ له وِلايةٌ علىٰ المُوصَىٰ عليه ............ | 396 |
| وِلايةُ الأَبِ ............................ | 397 |
| وِلايةُ الجَدِّ ............................ | 397 |
| وِلايةُ الأُمِّ ............................ | 400 |
| إِيصاءُ وَصيِّ المُوصي لغَيرِه ............................ | 402 |
| الوِصايةُ علىٰ الأَولادِ البالِغينَ العُقلاءِ ............................ | 406 |




| | |
|---|---|
| إذا ماتَ ولا وَصيَّ له ........................................ | 407 |
| تَوكيلُ الوَصيِّ ........................................ | 409 |
| **الرُّكنُ الثالِثُ: المُوصَىٰ به أو فيه** ........................................ | 412 |
| الإيصاءُ بتَزويجِ أولادِه ........................................ | 413 |
| إذا أَوصَىٰ له بتَفريقِ ثُلثِ مالِه أو قَضاءِ دَينٍ فأبَىٰ الوَرثةُ أو عليه دَينٌ للمَيتِ فقَضاه عنه ........................................ | 415 |
| هل للوَصيِّ أنْ يَدفعَ المالَ مُضاربةً؟ ........................................ | 417 |
| للوَصيِّ إتلافُ مالِ الصَّغيرِ للمَصلحةِ ........................................ | 421 |
| لا نظَرَ للقاضي مع الوَصيِّ الخاصِّ ........................................ | 422 |
| أَخذُ الجُعلِ أو الأُجرةِ علىٰ الوِصايةِ ........................................ | 423 |
| أَكلُ الوَصيِّ من مالِ اليَتيمِ ........................................ | 429 |
| **الرُّكنُ الرابِعُ: الصِّيغةُ** ........................................ | 434 |
| **أولًا:** الإيجابُ ........................................ | 434 |



| | |
|---|---|
| تَعليقُ الصِّيغةِ علىٰ شَرطٍ وإِضافَتُها إلىٰ وَقتٍ .......................... | 436 |
| تَعليقُ الصِّيغةِ علىٰ شَرطٍ وإِضافَتُها إلىٰ وَقتٍ .......................... | 436 |
| إِطلاقُ لَفظِ الوَصيةِ هل يَشملُ جَميعَ الأَنواعِ أو لا بُدَّ من تَحديدِ ما يُوصَىٰ به ...................................................... | 438 |
| ثانيًا: القَبولُ ........................................................ | 442 |
| رُجوعُ الوَصيِّ ..................................................... | 443 |
| إذا فُكَّ الحَجرُ عن الصَّغيرِ واختَلفَ هو والوَصيُّ في قَدرِ النَّفقةِ ........ | 451 |
| إذا اختَلفَ الوَصيُّ والصَّبيُّ بعدَ بُلوغِه في دَفعِ المالِ إليه .............. | 452 |
| إذا أَوصَىٰ إلىٰ رَجلٍ بتَفريقِ ثُلثِ مالِه هل له أنْ يأخُذَ منه؟ ............ | 455 |
| كِتابُ الفَرائِضِ (المَوارِيثُ) | 460 |
| تَعريفُ الفَرائضِ .................................................. | 462 |
| شَرفُ عِلمِ الفَرائضِ .............................................. | 465 |
| أَهميةُ تَعلُّمِ عِلمِ الفَرائضِ ....................................... | 466 |

| | |
|---|---|
| التَّوارثُ في الجاهِليةِ وأولِ الإسلامِ ................................ | 467 |
| مَشروعيةُ الإرثِ ................................................ | 468 |
| مَوضوعُ عِلمِ الفَرائضِ .............................................. | 469 |
| تَعريفُ التَّركةِ ................................................... | 469 |
| ما يَخرجُ من تَركةِ المَيتِ أولًا قبلَ تَوريثِها والحُقوقُ المُتعَلقةُ بها ....... | 469 |
| أَركانُ الإرثِ ثَلاثةٌ ............................................... | 470 |
| **الأمرُ الأولُ**: أَسبابُ الإرثِ ........................................ | 471 |
| المِيراثُ بالمُؤاخاةِ والإسلامِ علىٰ يَدَيه ................................ | 483 |
| المِيراثُ بالمُعاقَدة ................................................ | 484 |
| **الأمرُ الثاني**: شُروطُ الإرثِ ........................................ | 488 |
| **الأمرُ الثالِثُ**: مَوانِعُ الإرثِ ...................................... | 489 |
| **أولًا**: الرِّقُّ ........................................................ | 490 |




| | |
|---|---|
| ثانيًا: القَتلُ ........................................................ | 491 |
| حِرمانُ قاتِلِ الخَطأِ وشِبهِ العَمدِ من المِيراثِ ......................... | 493 |
| ثالِثًا: اختِلافُ الدِّينِ .................................................. | 496 |
| المَسألةُ الأُولى: حُكمُ مِيراثِ الكافِرِ من المُسلمِ ......................... | 496 |
| إذا أسلَمَ الكافِرُ بعدَ مَوتِ قَريبِه المُسلمِ وقبلَ قِسمةِ المِيراثِ .......... | 498 |
| المَسألةُ الثانيةُ: تَوريثُ المُسلمِ من الكافِرِ ............................ | 502 |
| رابِعًا: الرِّدةُ ......................................................... | 506 |
| حُكمُ المِيراثِ إذا اختَلَفَت أديانُ الكُفارِ .................................. | 513 |
| خامِسًا: اختِلافُ الدارَينِ بينَ غيرِ المُسلِمينَ ........................... | 517 |
| سادِسًا: الدَّورُ الحُكمِيُّ ................................................. | 519 |
| الوارِثونَ من الرِّجالِ والنِّساءِ ............................................ | 519 |
| الوارِثونَ من الرِّجالِ إذا اجتَمَعوا جَميعًا .................................. | 521 |

| | |
|---|---|
| 522 | الوارِثاتُ من النِّساءِ إذا اجتمَعن جَميعًا ................................ |
| 523 | اجتِماعُ الرِّجالِ والنِّساءِ ........................................ |
| 524 | الوارِثونَ ثَلاثةُ أَصنافٍ ........................................ |
| 524 | **أولًا**: تَوريثُ ذَوي الفُروضِ .................................. |
| 525 | الفُروضُ المُقدَّرةُ في كِتابِ اللهِ تَعالىٰ ............................ |
| 525 | **الفَرضُ الأولُ**: النِّصفُ: وهو فَرضُ خَمسةٍ ......................... |
| 528 | **الفَرضُ الثاني**: الرُّبعُ: وهو فَرضُ اثنَينِ ................................ |
| 530 | **الفَرضُ الثالِثُ**: الثُّمنُ .............................................. |
| 530 | **الفَرضُ الرابِعُ**: الثُّلثانِ: وهو فَرضُ أربَعةٍ ........................... |
| 534 | **الفَرضُ الخامِسُ**: الثُّلثُ: وهو فَرضُ ثَلاثةٍ .......................... |
| 535 | **الفَرضُ السادِسُ**: السُّدسُ: وهو فَرضُ سَبعةٍ ......................... |
| 541 | **ثانيًا**: العَصَباتُ ........................................................ |

| | |
|---|---|
| ثالثًا: مِيراثُ ذَوي الأَرحامِ .................................... | 545 |
| بَابٌ فِي الحَجبِ .................................... | 554 |
| تَعْريف الحَجبِ .................................... | 554 |
| أَمثلةٌ علىٰ حَجبِ الذُّكورِ .................................... | 555 |
| الَّذي يَحجُبُ ابنَ الابنِ والجدَّ والأَخَ وابنَ الأَخِ .................... | 555 |
| مَن يَحجُبُ العمَّ وابنَ العمِّ والمُعتِقَ .............................. | 557 |
| حَجبُ الإِناثِ .................................... | 557 |
| مَن يَحجُبُ بِنتَ الابنِ والجدَّةَ والأُختَ والأُختَينِ والمُعتِقةَ .......... | 558 |
| الفاضِلُ عن فَرضِ البَناتِ .................................... | 560 |
| بَيانِ إرثِ الأَولادِ وأَولادِهم انفِرادًا واجتِماعًا ........................ | 561 |
| بَيانُ إرثِ الأَبِ والجدِّ وإرثِ الأمِّ .............................. | 565 |
| بَيانُ مِيراثِ الأَبِ .................................... | 565 |

| | |
|---|---|
| مِيراثُ الأُمِّ ........................................................ | 566 |
| مِيراثُ الجدِّ ........................................................ | 570 |
| هل يُسقِطُ الجدُّ الإخوةَ أم يُقاسِمُهم؟ ................................ | 570 |
| حَالاتُ الجدِّ معَ الإخوةِ في المِيراثِ ................................ | 579 |
| أَفضَليَّةُ المُقاسَمةِ للجدّ .............................................. | 579 |
| أَفضَليَّةُ الثُّلثِ للجدِّ ................................................ | 580 |
| استِواءُ المُقاسَمةِ وثُلثُ التَّركةِ ...................................... | 580 |
| أَحكامُ الحَالةِ الثانيةِ .................................................. | 581 |
| صُورةُ المُقاسَمةِ ...................................................... | 581 |
| صُورةُ ثُلثِ الباقِي .................................................... | 582 |
| صُورةُ السُّدسِ ........................................................ | 582 |
| صُورةُ استِواءِ المُقاسمةِ وثُلثِ الباقِي .................................. | 583 |

| | |
|---|---|
| صُورةُ استِواءِ المُقاسَمةِ والسُّدسِ .................................. | 583 |
| صُورةُ استِواءِ السُّدسِ وثُلثِ الباقِي .................................. | 583 |
| صُورةُ استِواءِ السُّدسِ وثُلثِ الباقِي والمُقاسَمةِ .......................... | 584 |
| الجدُّ لا يَنزِلُ عن السُّدسِ .................................. | 584 |
| اختِلافُ الجدِّ عَن الإِخوةِ .................................. | 585 |
| اجْتِماعُ الإِخوةِ الأَشقاءِ والإِخوةِ لأبٍ مع الجدِّ .......................... | 586 |
| المَسأَلةُ الأَكدَريةُ .................................. | 590 |
| مِيراثُ الجَدةِ .................................. | 591 |
| مِيراثُ الجَدةِ معَ ابنِها .................................. | 594 |
| إِرثُ الحَواشِي .................................. | 596 |
| مِيراثُ الإِخوةِ والأَخواتِ وبَنِيهم .................................. | 596 |
| مِيراثُ الإِخوةِ لأمٍّ وتَفسيرُ الكَلالةِ .................................. | 602 |

| | |
|---|---|
| تَفسيرُ الكَلالةِ ........................................ | 603 |
| مِيراثُ الغَرقَىٰ والهَدمَىٰ والحَرقَىٰ والقَتلَىٰ ......................... | 607 |
| **الحالةُ الأُولىٰ**: إمَّا أنْ يُعلم أنَّ أحدَهم ماتَ قبلَ صاحبِه بعَينِه .......... | 607 |
| **الحالةُ الثانِيةُ**: أنْ يُعلَمَ أنَّهما ماتَا معًا في حالةٍ واحِدةٍ ................... | 608 |
| **الحالةُ الثالِثةُ**: أنْ لا يُدرَىٰ هل ماتَا معًا أو ماتَ أَحدُهما قبلَ الآخرِ؟ .... | 608 |
| **الحالةُ الرَّابعةُ**: أنْ يُعلَمَ أنَّ أَحدَهما ماتَ قبلَ صاحبِه، إلَّا أنَّا لا نَعرفُه بعَينِه ........................................ | 618 |
| مِيراثُ المَفقودِ والأَسيرِ ........................................ | 624 |
| **الحالةُ الأُولَىٰ**: أنْ يَنقطِعَ خبَرُه في غَيبةٍ ظاهِرُها السَّلامةُ كالسَّفرِ للتِّجارةِ وغيرِها ........................................ | 624 |
| **الحالةُ الثانيةُ**: أنْ يَكونَ في غَيبةٍ ظاهِرُها الهَلاكُ ...................... | 630 |
| مِيراثُ الحَملِ ........................................ | 638 |
| مِيراثُ الخُنثَىٰ ........................................ | 643 |

| | |
|---|---|
| بَابٌ فِي أُصولِ المَسائلِ وحِسابِ الفَرائضِ ........................ | 650 |
| بَابٌ فِي العَـولِ .................................................. | 653 |
| تَعريفُ العَولِ .................................................. | 653 |
| تَصحيحُ المَسائلِ ................................................ | 655 |
| الحُكمُ إذا انكَسَرت السِّهامُ على صِنفَينِ ................................ | 656 |
| بَابٌ فِي الـرَّدِّ .................................................. | 658 |
| تَعريفُ الرَّدِّ .................................................. | 658 |
| فهرس المحتويات .................................................. | 665 |

